ملاحظة:
* ترتيب الصفحات يكون حسب الكتاب المطبوع في دار العلوم بيروت لبنان عام ١٤٠٩ هـــ.
* جعلت العناوين المضافة بين قوسين (( )) هكذا.

الفقه

الجزء التسعون



الفقه

موسوعة استدلالية في الفقه الإسلامي

آية الله العظمى

السيد محمد الحسيني الشيرازي

دام ظله

كتاب الديات

الجزء الأول

دار العلوم

بيروت لبنان

الطبعة الثانية

١٤٠٩ هـ ـــ ١٩٨٨م

دار العلوم ـــ طباعة. نشر. توزيع.
العنوان: حارة حريك، بئر العبد، مقابل البنك اللبناني الفرنسي

كتاب الديات

الجزء الأول

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على أشرف خلقه سيدنا محمد وعلى آله الطيبين الطاهرين، واللعنة الدائمة على أعدائهم إلى قيام يوم الدين.

(كتاب الديات)

((الديات لغة واصطلاحاً))

(الديات) جمع دية بكسر الدال وفتح الياء، من ودى يدي على وزن وفى يفي، بمعنى دفع الدية، والتاء في آخرها بدل عن الواو في أولها، مثل: (عدة) حيث إنها بدل وعداً.

يقال: وديت القتيل أديه دية، إذا أعطى ديته، وتسمى في اللغة أيضاً لمنعها من الجرأة على الدم، ومنه يسمى العقل، لأنه يمنع الإنسان عن ارتكاب ما لا يليق، وكذلك عقال البعير لأنه يمنعه من المسير، والعقال الذي على الرأس لأنه يعقل.

وكيف كان، فالدية تستعمل في القتل عمداً بدلاً، وشبه عمد، وخطأ أصلاً، كما تستعمل في الجرح ونحوه، سواء كان له مقدر أو لم يكن، بل كان بنظر الحاكم الشرعي ونحوه، وقد يسمى ما لا مقدر له بالأرش أو بالحكومة، لأن الحكم يعين قدره.

وعلى هذا فبين الدية وبينهما عموم مطلق، فهي تطلق عليهما وهما لا يطلقان عليها في بعض مواردها.

((أدلة الديات))

وقد دل على الدية في الجملة الكتاب والسنة والإجماع والعقل.

أما الكتاب، فكقوله سبحانه: «دية مسلمة إلى أهله»[1].

(١) سورة النساء: الآية ٩.

وأما السنة والإجماع: فمتواتران.

وأما العقل: فلأنه دل على لزومها في الجملة، ويعمل بها عقلاء العالم منذ حفظ التاريخ علمهم في هذا الشأن.

((الدية وأقسام القتل))

ثم القتل على ثلاثة أقسام:

١: إما عمد يكون القاتل عامداً في فعله وقصده، وقد سبق في كتاب الحدود والقصاص أنه يتحقق إما بقصد الفعل والقتل كأن يرمي أحداً بالرصاص ليقتله، وإما بقصد الفعل بما يقتل مثله غالباً وإن لم يقصد القتل، كما إذا رماه بالرصاص بدون أن يقصد قتله فقتل.

وهذا القتل العمدي إن كان عدواناً كان فيه القصاص أو الدية ترتيباً، وإن لم يكن عدواناً فربما لا دية فيه وربما فيه الدية.

فالأول: كما إذا كان حداً.

والثاني: كما إذا قتله لأن الكفار تترسوا به ولم يمكن الوصول إليهم إلاّ بقتل هذا المسلم المتترس به، وديته على بيت المال، كما ذكر في كتاب الجهاد.

٢: وإما شبه عمد: يكون القاتل عامداً في فعله غير قاصد للقتل، كما إذا ضرب للتأديب بما لا يقتل مثله غالباً فاتفق أن مات المضروب، فإنه قصد الضرب لكنه لم يقصد القتل.

وكذا إذا ضربه مزاحاً، أو عالجه الطبيب فمات، أو ختنه الختان فمات، أو حجمه الحجام فمات، إلى غير ذلك من الأمثلة، ومنه تعمد الطفل والمجنون، ومن ظنه واجب القتل أو جائزه فقتله ولم يكن كذلك.

٣: وإما خطأ محض: بأن كان من غير اختياره، أو كان مخطأً في الفعل والقصد.

فالأول: كما إذا انزلقت رجله فوقع عليه فمات، أو انقلب عليه في النوم فمات.

والثاني: كما إذا رمى الطائر فأصاب الرمي إنساناً فمات، إلى غير ذلك من

الأمثلة. وقد تقدم بعض الأمثلة في (كتاب القصاص) فراجع.

ثم إنه لا خلاف عندنا في أن الأقسام ثلاثة، كما في الجواهر وغيره، بل هو إجماعي، وظاهر بعض الروايات، وإن كان في بعض الروايات إدراج شبه العمد في العمد، فهو على قسمين فقط، إلاّ أن الظاهر أنه تقية من مالك بن أنس، حيث إنه يرى ذلك، وأن شبه العمد كالعمد فيه القود.

وكذا الكلام في الجناية على الأطراف تنقسم إلى الأقسام الثلاثة.

قال في الجواهر: (بلا خلاف أجده بيننا، بل الإجماع محصل عليه، بل يمكن استفادته من النصوص أيضاً) انتهى.

ثم إنه دية الأقسام الثلاثة لا تختلف، وإنما الاختلاف في زمان الأداء، كما يأتي الكلام في ذلك.

((دية العمد ومقدارها))

(مسألة ١): مقدار دية العمد مائة بعير من سمان الإبل، أو مائتا بقرة، أومائتا حلة كل حلة ثوبان من برود اليمن، أو ألف دينار، أو ألف شاة، أو عشرة الآف درهم، كذا في الشرائع.

وفي الجواهر: بلا خلاف أجده في شيء من الستة المزبورة، كما عن بعض الاعتراف به، بل عن الغنية الإجماع عليه أيضاً.

أما تفصيل الكلام في هذه الستة فنقول:

((مائة بعير))

الأول: مائة بعير، فقد حكي الإجماع على ذلك صريحاً أو ظاهراً من المبسوط والسرائر والمفاتيح وكشف اللثام وغيرهم، وغالب الفقهاء أطلقوا، خلافاً للجامع فقال: مائة من فحولة سمان الإبل، وقال في مفتاح الكرامة: لعله أحوط، لكن في الرياض نسب الإطلاق إلى الأكثر، وقال في الجواهر: بل لم أجد من حكي عنه اعتبار الفحولة غير الجامع، وذكر الفحولة وإن كان يأتي في بعض الروايات، إلاّ أن تقييد الإطلاقات بها بعد إعراض المشهور مشكل، فاللازم حمل ذلك على الاستحباب.

((مائتا بقرة))

الثاني: مائتا بقرة، كما ذكره غير واحد، بل حكي عليه الإجماع صريحاً أو ظاهراً عن الغنية والمبسوط والسرائر والتحرير والمفاتيح.

نعم عن النهاية والمهذب والجامع مائتا مسنة، ولعله لأجل ما في نص الإبل، لكن في مفتاح الكرامة أنه مع شذوذه لا نجد عليه دليلاً، وفي الجواهر: لم أجد من اعتبر الفحولة هنا ولا الأنوثة.

((مائتا حلة))

الثالث: مائتا حلة، كما ذكره غير واحد، بل ادعى الإجماع عليه صريحاً أو ظاهراً في الغنية والمبسوط والسرائر والتحرير والمفاتيح، لكن عن المقنع مائة حلة، ولعل الاختلاف من جهة اختلاف القيمة إذ بعض الحلل قيمة

كل حلة خمسة دنانير كما حكى المختلف عن القاضي، وبعض الحلل قيمتها عشرة دنانير.

وكيف كان، فالإجماع كائن في المسألة بعد أن عرفت عدم عمل بغير ذلك، وقد قال في الجواهر: إنه شاذ لم نعرف موافقاً عليه.

((ألف دينار أو عشرة آلاف درهم أو ألف شاة))

الرابع والخامس والسادس: ألف دينار، أو عشرة آلاف درهم، أو ألف شاة، ذكره غير واحد، بل عليه الإجماع صريحاً أو ظاهراً عن الغنية والمبسوط والسرائر والتحرير والمفاتيح.

هذا مجمل الأقوال في المسألة.

((روايات الديات))

وأما الروايات فهي كثيرة:

ففي صحيح عبد الرحمان بن الحجاج المروي في الكافي، والذي رواه الصدوق عن ابن محبوب قال: سمعت ابن أبي ليلى يقول: كانت الدية في الجاهلية مائة من الإبل، فأقرها رسول الله (صلى الله عليه وآله)، ثم إنه فرض على أهل البقر مائتي بقرة، وفرض على أهل الشاة ألف شاة ثنية، وعلى أهل الذهب ألف دينار، وعلى أهل المدن عشرة آلاف درهم، وعلى أهل اليمن الحلل مائتي حلة.

قال عبد الرحمان بن الحجاج: فسألت أبا عبد الله (عليه السلام) عما روى ابن أبي ليلى، فقال: «كان علي (عليه السلام) يقول: الدية ألف دينار، وقيمة الدينار عشرة دراهم، وعشرة آلاف لأل الأمصار، وعلى أهل البوادي مائة من الإبل، ولأهل السواد مائة بقرة أو ألف شاة».

ورواه في المقنع مرسلاً إلى «مائتي حلة»[1].

(١) الوسائل: ج١٩ ص١٤١ الباب ١ ح١، والكافي: ج٧ ص٢٨٠ ح١، والفقيه: ج٤ ص٧٨ ح٨، والمقنع: ص١٨٢.

ثم إن الاستبصار روى الرواية، كما رواها الكافي والفقيه بلفظ: (مائة حلة)[1].

لكن التهذيب رواها بلفظ: (مأتي حلة)[2].

والظاهر عدم المنافاة بينهما، لأن رواية المائة أرادت ما كانت قيمتها عشرة، ورواية المأتين أرادت ما قيمتها خمسة.

ويؤيد ذلك أولاً: ظهورالروايات في استواء قيمة الستة المذكورة، وكذا ذكر بعض الروايات الآتية لبعض الأصناف مختلفاً، مما يدل على تفاوت القيمة.

وثانياً: بعض الروايات الخاصة وإن كانت ضعيفة السند، لكنها قابلة لأن تكون مؤيدة.

مثل ما وراه الدعائم، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، عن آبائه (عليهم السلام)، إنهم قالوا: «تؤخذ الدية من كل قوم مما يملكون، من أهل الإبل الإبل، ومن أهل البقر البقر، ومن أهل الغنم الغنم، ومن أهل الحلل الحلل، ومن أهل الذهب الذهب، ومن أهل الورق الورق، ولا يكلف أحد ما ليس عنده»، قال أبو عبد الله (عليه السلام): «والدية على أهل الذهب ألف دينار، وعلى أهل الورق عشرة آلاف درهم، وعلى أهل البعير مائة بعير، قيمة كل بعير عشرة دنانير، وعلى أهل البقر مائتا بقرة، قيمة كل بقرة خمسة دنانير، وعلى أهل الغنم ألفا شاة قيمة كل شاة نصف دينار، وعلى أهل البر مائة حلة قيمة كل حلة عشرة دنانير، هذه دية الرجل المسلم» الخبر[3].

وعن أبي بصير، في حديث قال: سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن الدية، فقال: «دية المسلم عشرة آلاف من الفضة، وألف مثقال من الذهب، وألف

---

(١) الإستبصار: ج٤ ص٢٥٩ الباب ١٥١ ح٣.

(٢) التهذيب: ج١٠ ص١٦٠ ح١٩.

(٣) المستدرك: ج١٨ ص٢٩٥ الباب ١ ح١ ط الحديثة.

من الشاة على أسنانها أثلاثا، ومن الإبل مائة على أسنانها، ومن البقر مائتان»[1].

وعن ابن سنان، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، في حديث: «إن الدية مائة من الإبل، وقيمة كل بعير من الورق مائة وعشرون درهماً أو عشرة دنانير، ومن الغنم قيمة كل ناب من الإبل عشرون شاة»[2].

وهذا الحديث وبعض الأحاديث الأخر دال على اعتبار عشرة دنانير قيمة كل بعير، وأن المعيار الدنانير، ولذا كان عشرون شاة حيث تعادل قيمتها قيمة البعير فجعلف الدية ألفي شاة، وجعل اثنى عشر درهماً مقابل دينار، حيث قيمة الدينار كان في ذلك الزمان كذلك.

وعن جميل في الدية، قال: «ألف دينار أو عشرة آلاف درهم، ويؤخذ من أصحاب الحلل الحلل، ومن أصحاب الإبل الإبل، ومن أصحاب الغنم الغنم، ومن أصحاب البقر البقر»[3].

وعن الحلبي، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، قال: الدية عشرة آلاف درهم أو ألف دينار، قال جميل: قال أبو عبد الله (عليه السلام): «الدية مائة من الإبل»[4].

وفي صحيح محمد بن مسلم وزرارة وغيرهما، عن أحدهما (عليهما السلام)، في الدية قال: «هي مائة من الإبل، وليس فيها دنانير ولا دراهم ولا غير ذلك»[5].

أقول: ظاهر هذا الحديث أن الأصل في الدية الإبل، وإنما الدراهم والدنانير من باب قيمة الإبل، فما في الوسائل من أن ضمير فيها راجع إلى الإبل، أي

---

(١) الوسائل: ج١٩ ص١٤٢ الباب ١ ح٢.

(٢) الوسائل: ج١٩ ص١٤٢ الباب ١ ح٣.

(٣) الوسائل: ج١٩ ص١٤٣ الباب ١ ح٤.

(٤) الوسائل: ج١٩ ص١٤٣ الباب ١ ح٥.

(٥) الوسائل: ج١٩ ص١٤٣ الباب ١ ح٦.

لا يعتبر فيها القيمة، بل العدد غير ظاهر.

والظاهر من جملة من الأحاديث الأخر مثل رواية ابن سنان المتقدمة وغيرها مما يأتي أن الأصل الإبل، ولذا اختلف في الروايات ذكر عدد الشاة والحلة والدرهم، وأن عدد البقر بقيمة الإبل، كما يأتي في رواية أبي بصير، فإذا اختلفت سائر الخمسة زيادة ونقيصة في القيمة السوقية مثلاً، كان الدينار يعطى به مرة عشر حقق من البعير، ومرة عشرين حقة، أو كانت الشاة مرة ديناراً ومرة دينارين، لوحظ الجميع بالنسبة إلى الإبل، فهي المعيار، ولو كان في بلد ليس فيه إبل، كان اللازم قيمته عند أهله، ولو اختلف القيم في البلاد المختلفة لوحظت النسبة المتوسطة كما في اختلاف المقومين.

وعن يونس، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، في حديث قال: «الدية عشرة آلاف درهم، أو ألف دينار، أو مائة من الإبل»[1].

وعن العلاء، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، قال: «في قتل الخطأ مائة من الإبل، أو ألف من الغنم، أو عشرة آلاف درهم، أو ألف دينار»[2].

وعن ابن سنان، قال: سمعت أبا عبد الله (عليه السلام) يقول: «من قتل مؤمناً متعمداً قيد منه، إلاّ أن يرضى أولياء المقتول أن يقبلوا الدية، فإن رضوا بالدية وأحب ذلك القاتل، فالدية اثنى عشر ألفاً، أو ألف دينار، أو مائة من الإبل، وإن كان في أرض فيها الدنانير فألف دينار، وإن كان في أرض فيها الإبل فمائة من الإبل، وإن كان في أرض فيها الدراهم، فدراهم بحساب ذلك اثني عشر ألفاً»[3].

(١) الوسائل: ج١٩ ص١٤٣ الباب ١ ح٧.

(٢) الوسائل: ج١٩ ص١٤٤ الباب ١ ح٨.

(٣) الوسائل: ج١٩ ص١٤٤ الباب ١ ح٨.

وعن عبيد الله بن زرارة، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، قال: «الدية ألف دينار، أو اثني عشر ألف درهم، أو مائة من الإبل»، وقال: «إذا ضربت الرجل بحديدة فذلك العمد»[1].

وعن أبي بصير، قال: «دية الرجل مائة من الإبل، فإن لم يكن فمن البقر بقيمة ذلك، فإن لم يكن فألف كبش، هذا في العمد، وفي الخطأ مثل العمد ألف شاة مخلصة»[2].

وفي رواية العلاء، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، في حديث قال: «والخطأ مائة من الإبل، أو ألف من الغنم، أو عشرة آلاف درهم، أو ألف دينار»[3].

إلى غيرها من الروايات.

ويؤيد أن الأصل في الدية الإبل، ما رواه الصدوق، من وصية النبي (صلى الله عليه وآله) لعلي (عليه السلام)، قال: «يا علي إن عبد المطلب سنّ في الجاهلية خمس سنن أجراها الله له في الإسلام»، إلى أن قال: «وسنّ في القتل مائة من الإبل فأجرى الله ذلك في الإسلام»[4].

إذا عرفت هذا، فالكلام في أمور:

((أسنان الإبل الخاصة))

الأول: إن أسنان الإبل خاصة كما سيأتي، فلا يجزي دون تلك الأسنان، إلاّ إذا حصل التراضي، أما فوق تلك الأسنان، فإن كان أحسن عرفاً لم يكن للآخذ الامتناع إذا أعطاه القاتل وعائلته، إذ الظاهر أنه ليس المراد الخصوصية،

(١) الوسائل: ج١٩ ص١٤٤ الباب ١ ح١٠.

(٢) الوسائل: ج١٩ ص١٤٤ الباب ١ ح١٢.

(٣) الوسائل: ج١٩ ص١٤٥ الباب ١ ح١٣.

(٤) الوسائل: ج١٩ ص١٤٥ الباب ١ ح١٤.

بل المراد أن لا يكون أقل سناً، ولا أكثر فيما كان الأكثر أسوأ، لأن هذا هو المفهوم عرفاً، فإذا قال: أعطه الحنطة المتوسطة، لم يكن معناه إلا عدم إعطائه الحنطة الأسوأ، لا أن معناه لا تعطه الحنطة الأحسن.

((مطلق الشاة والبقر))

أما الشاة والبقر، فلا سن لهما، كما هو المشهور، والتاء في البقرة للوحدة لا للتأنيث، فلا فرق بين الأسنان، ولا بين المذكور والمؤنث للإطلاق، وما في بعض الروايات من الفحولة، قد عرفت عدم العمل بها مما يلزم حملها على الاستحباب، بل ربما كانت الأنثى الأفضل، لأنها أكثر فائدة.

نعم الظاهر أن الشاة والبقرة اللتين لا تسوى قيمتهما مائة من الإبل لا تنفع، وقد تقدم حمل ما ظاهرة ألفا شاة على ما إذا كانت بقيمة مائة من الإبل، جمعاً بين الأدلة، وللإجماع المقطوع به في المسألة.

ولو اختلف قيم الإبل، كما هو الغالب، خصوصاً فيما إذا كانت ذات سنام أو ذات سنامين، جاز الأقل قيمة للإطلاق، وبملاحظتها تلاحظ قيمة البقرة والشاة.

والظاهر أن الجاموس داخل في البقرة، والعنز داخل في الشاة، لإطلاقهما عليهما، ولوحدتهما في باب الزكاة.

ويشترط في الكل أن لا تكون موطوءة، ولا ناقصة نقصاً يوجب انصرافاً للدليل عنه، إذ الموطوءة يجب ذبحها وإحراقها.

والظاهر أن غير هذه الأقسام الثلاثة لا تنفع، وإن كان حيواناً مأكول اللحم، كالغزال واليحمور والإيل ونحوها.

نعم، إن تراضيا بجعلها قيمة جاز، لأن الحق لا يعدوهما، وقد سبق في كتاب القصاص جواز الأقل والأكثر من الدية.

أما ما في بعض نسخ رواية التهذيب من (الخيل) بدل (الحلل) في صحيح جميل، فالظاهر أنه تصحيف، ولذا لم يقل به أحد.

((تخيير القاتل بين الأنواع الستة))

الثاني: الظاهر تخيير القاتل في أن يدفع أياً من الستة، وليس لولي المقتول أن يفرض أحدها، لإطلاق جملة من الروايات المشتملة على (أو) أو (الواو) الظاهرة في كونها للتقسيم.

وهذا هو ظاهر غير واحد من الفقهاء، خلافاً لما ربما يستظهر من المقنعة والنهاية والخلاف والمبسوط والمراسم والوسيلة والقاضي، حيث قالوا بأن الأقسام للتنويع، وأن أي صاحب أحدها لا يحق له إلاّ أن يعطي ما عنده، تمسكاً ببعض الروايات المتقدمة الدالة على أن كل صاحب أحدها يعطي ما عنده، لكن الجمع بين الأدلة يقتضي حملها على التسهيل، كما ذكره الجواهر وغيره.

ويؤيده صحيح ابن عيينة، عن الباقر (عليه السلام)، قال: قلت له: إن الديات إنما كانت تؤخذ قبل اليوم من الإبل والبقر والغنم، قال: فقال: «إن كان ذلك في البوادي قبل الإسلام، فلما ظهر الإسلام وكثرت الورق في الناس قسمها أمير المؤمنين (عليه السلام) على الورق»، قال: قلت: أرأيت من كان اليوم من أهل البوادي ما الذي يؤخذ منهم في الدية اليوم إبل أو ورق، فقال (عليه السلام): «الإبل اليوم مثل الورق، بل هي أفضل من الورق في الدية» الحديث[1].

((الحلة والمراد بها))

الثالث: المشهور بين الفقهاء واللغويين أن الحلة ثوبان إزار ورداء، وعن كشف اللثام نص عليه أكثر الأصحاب وأهل اللغة، وعن الرياض نص عليه أكثر أهل اللغة والأصحاب من غير خلاف بينهم أجده، وقد نقل مفتاح الكرامة والجواهر أقوالهم فراجعها، حيث قد عرفت أن المعيار ما قيمته تساوي مائة من الإبل، فلا حاجة إلى الكلام في قيمة الحلة وجنسها وشفافيتها أو صفاتها.

(١) الوسائل: ج١٩ ص١٤٨ الباب ٢ ح٨.

نعم لا شك في لزوم صدق الحلة، فالمقدار الساتر للعورة فقط، أو غير الساتر من الشفاف لا ينفع.

كما أنه لا فرق بين الحلة الخاصة بالرجل أو المرأة، الكبير أو الصغير، فإن المعيار الصدق والقيمة.

والظاهر أنه لا يشترط أن يكون من اليمن، وإن ذكره السرائر والشرائع والنافع والتحرير والإرشاد واللمعة والمهذب البارع والروضة وغيرها على ما حكي عن بعضهم، وذلك لإطلاق الأدلة، وما في بعض الروايات من لفظ (اليمن) لا يصلح مقيداً، فقول الجواهر: ينبغي الاقتصار فيها على برود اليمن ولأنه المتيقن، غير ظاهر الوجه.

((الدرهم والدينار الشرعيان))

الرابع: الظاهر أن المراد بالدرهم والدينار هما الشرعيان، والدينار ثلاثة أرباع مثقال الصيرفي الذي هو أربع وعشرون حمصة من الذهب الخالص المسكوك.

ولا خلاف ولا إشكال فيهما، بل عليهما إجماعات متواترة، وقد تقدم بعض الروايات الدالة على أعدادهما، كقوله (عليه السلام) في موثق أبي بصير، قال: «دية المسلم عشرة آلاف درهم من الفضة، أو ألف مثقال من الذهب، أو ألف شاة على أسنانها»[1].

ومن المعلوم أنه لا يسمى ديناراً ولا درهماً، إلاّ إذا كانا مسكوكين، وما في بعض الروايات من اثني عشر ألف درهم، لابد أن يراد بها ما يساوي ألف دينار، المساوي لمائة من الأبل، لأن الدرهم كما هو معلوم كانت على أقسام.

ويؤيده المرسلة: (روى أصحابنا أن ذلك من وزن ستة)[2] أي إن أثني عشر، (وإذا كان كذلك فهو يرجع إلى عشرة آلاف درهم)، وهذا هو ما ذكره الاستبصار

---

(١) الوسائل: ج١٩ ص١٤٢ الباب ١ ح٢.

(٢) الوسائل: ج١٩ ص١٤٤ الباب ١ ح١١.

احتمالاً، وأيده غيره، واحتمل أيضاً حمل الروايتين المتضمنتين لاثني عشر ألف على التقية، قال: لأنه مذهب بعض العامة(1).

قال في الجواهر: إنه لم يجد عاملاً بما تضمن أثني عشر ألف من خبري عبد الله بن سنان وعبيد بن زرارة.

ثم إنه لما كان المعيار قيمة الإبل، فلا يضر ارتفاع وانخفاض قيمة الدينار والدرهم، مثلاً في زماننا وصلت قيمة الدينار إلى أضعاف قيمة مائة من الإبل.

وكذلك لا يضر ارتفاع وانخفاض قيمة الأمور المذكورة إذا تلاعبت قيمة الإبل، كما إذا صارت قيمتها أضعاف القيمة العادلة لكثرة الاحتياج إليها، أو صارت أقل من العادلة قلة كبيرة، فلا يبعد أن يرجع إلى القيمة العادلة لانصراف الأدلة إلى ذلك.

والحاصل: إنه إذا كان هناك أحد الستة بقيمة عادلة كان للقاتل والعاقلة أن يؤدي ذلك، وإن كان كلها في ارتفاع أو انخفاض خارقين لأمر وقتي كان لهما الرجوع إلى قيمة عادلة لإحداها، وهذا غير مسألة القيمة التي تأتي.

ومنه يعلم أنه ليس للقاتل والعاقلة أن يعطي ما انخفض قيمة لعارض، مثلاً صارت قيمة عشرة آلاف درهم مساوية لمائة دينار، لا لارتفاع الدينار، بل لانخفاض الدرهم، لما عرفت من أنه خلاف المنصرف من النص والفتوى.

---

(1) انظر الاستبصار: ج٤ ص٢٦١ ب١٥١ ح١٠.

((دية العمد تؤدى في سنة واحدة))

(مسألة ٢): تستأدى دية قتل العمد في سنة واحدة عندنا، كما عن المبسوط وكشف اللثام، وبلا خلاف كما عن المفاتيح والرياض، وإجماعاً كما عن الغنية، نقل ذلك مفتاح الكرامة والجواهر.

ومنه يعلم أن قول الخلاف إنها حالة مستدلاً بإجماع الفرقة وأخبارهم، لابد من حمله على إرادة مقابل الخطأ وشبه العمد، حيث لهما أجل أبعد، وإلاّ فلا أخبار ولا إجماع في ذلك، بل الشيخ بنفسه والكليني والصدوق رووا في الصحيح، عن أبي ولاد، عن الصادق (عليه السلام)، قال: كان علي (عليه السلام) يقول: «تستأدى دية الخطأ في ثلاث سنين، وتستأدى دية العمد في سنة»[(١)].

والمراد بذلك أنه لا يجوز تأخيرها عن السنة بغير رضا المستحق، ولا يجب عليه المبادرة.

هذا إذا كان القتل موجباً للدية ابتداءً، كما في قتل الوالد ولده ونحوه، أو تصالحا على الدية من دون تعيين المدة، بأن كان قصدهما عند المصالحة ما هو المشروع في نفسه، وإلاّ فقد تقدم أن قتل العمد يوجب القصاص ابتداءً، وإنما ينتقل بالدية صلحاً.

وعليه فهل مبدأ السنة هو عند القتل، كما عن أبي علي، أو من حين التراضي، كما ذكره غيره، الظاهر الأول، لأنهما إذا تصالحا على ما هو المقرر شرعاً فالمقرر من حين القتل، كما في قتل الوالد ولده، أما إذا تصالحا على شيء عيناه فالمبدأ والمنتهى يكون حسب قصدهما.

ومنه يعلم أن تضعيف الجواهر لقول أبي علي لا يظهر وجهه.

والمراد بالسنة القمرية لأنها المنصرف منها، واحتمال الشمسية لأنها المعيار في الحيوان والزرع، والمقام حيث يرتبط الأمر بالأنعام الثلاثة فلابد وأن يراد بها الشمسية غير تام، لأن ولادة الأنعام ونحوها مرتبطة بالشمسية لا أن التعامل معها في دية أو غيرها مرتبطة.

---

(١) الوسائل: ج١٩ ص١٥١ الباب ٥ ح٤.

بها.

ثم الأداء في سنة إنما يكون بالتوزيع على أيامها في الجملة، لأنه المتبادر من الأداء في سنة كما سيأتي الكلام في ذلك.

((دية العمد في مال الجاني))

ودية العمد سواء كانت تصالحاً عن القصاص أو كانت في ما لا قصاص كقتل الوالد ولده والعاقل المجنون أو غيرهما، إنما تكون في مال الجاني لا العاقلة ولا بيت المال ولا المسلمين، للأصل بل هو إجماعي، بل عن ظاهر الغنية إنه إجماعي بين المسلمين.

وفي الخبر: «لا يضمن العاقلة عمداً، ولا إقراراً، ولا صلحاً»[1].

وفي خبر آخر: «فإن لم يكن له مال يؤدي، سأل المسلمين حتى يؤدى دية أهله»[2].

ومن الواضح أن المراد أنه يحصّل المال ولو بطريق التكدي، لا أن ذلك واجب على المسلمين، ودليل «لا يطل دم امرئ مسلم» لا يشمل المقام.

ثم إن الصلح إنما هو مع إمكان القصاص، أما مع فوات محله، كما إذا مات القاتل أو هرب بحيث لم يمكن الوصول إليه، كان لولي المقتول أخذ الدية، ويكون المعطي ولي القاتل المعين شرعاً، أو الحاكم إذا لم يكن له ولي.

((أخفية دية الخطأ وشبه العمد))

ثم إن دية الخطأ وشبه العمد أخف من دية العمد في الجملة، من جهة المدة ومن جهة أنه إذا كان إبلاً لزم أن يكون مسناً، لدلالة النص والفتوى عليه.

وقد اختلفوا في قدر عمر المسن بعد اتفاقهم على لزومها، بل ادعى غير واحد عليه الإجماع، لصحيحة معاوية: سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن دية القتل، فقال (عليه السلام): «مائة من فحولة الإبل المسان»[3] الحديث.

---

(١) الوسائل: ج١٩ ص٣٠٢ الباب ٣ ح١.

(٢) المستدرك: ج١٨ ص٢٣٧ الباب ٢٧ ح٢.

(٣) الوسائل: ج١٩ ص١٤٦ الباب ٢ ح٢.

وفي خبر الشحام، قال (عليه السلام): «في العبد يقتل حراً عمداً، قال: مائة من الإبل المسان»[1].

فعن المهذب البارع وغيره، أن (المسان) جمع مسنة، وهي ما دخل في السادسة، وتسمى الثنية أيضاً، وقد روى المبسوط عن النبي (صلى الله عليه وآله) إنه قال: «المسنة هي الثنية فصاعداً»، وقد قال بذلك جمع من اللغويين.

وفي القاموس: المسان من الإبل الكبار.

وهناك بعض أقوال أخر شاذة، ولذا كان الأظهر ذلك، وإن كان مع الشك يكفي الأقل، لأصالة عدم اشتغال ذمة القاتل بأكثر من ذلك، بل يمكن القول بأن إطلاقات أدلة الإبل تشمله.

((فروع))

ثم الظاهر أنه لا فرق بين ذكر الأنثى وأنثاه، إذ قد تقدم عدم الدليل على لزوم الفحولة المنصوص عليها.

كما لا فرق بين الهزال والسمان للإطلاق، نعم عن الوسيلة اعتبار كونها سماناً، وفي الجواهر: لا أعرف له دليلا.

نعم لابد وأن لا يكون من الهزال الموجب لانصراف المطلق عنه.

كما أن المريض والناقص لا بأس بهما إذا لم يوجب ذلك انصراف النص، وهذا هو الجامع بين من شرط عدم المرض، وبين من قال بأنه لا بأس به.

وكذلك لا فرق بين أن تكون الإبل له أو لغيره بأن يشتريها من السوق للإطلاق، فما عن المبسوط من عدم إجزاء ما يشتريها إن كانت دون إبله، قال: وهكذا لو طلب الولي غير إبله وهي أعلى من إبله لم يكن له، غير ظاهر الوجه.

أما التمسك لذلك ببعض الروايات السابقة من أن أهل الإبل عليهم الإبل، فقد عرفت أن ذلك محمول على التسهيل.

ويجوز أن تكون حاملاً، لكن الحمل للقاتل، إذ لا دليل على كونه للولي، وكذا في البقر والشاة.

---

(١) الوسائل: ج١٩ ص١٤٧ الباب ٢ ح٥.

ثم إنه لا إشكال ولا خلاف في أنه لو تراضيا بالقيمة جاز، لأن الحق لا يعدوهما، ولأنه يجوز التراضي بالأقل والأكثر، كما دل عليه النص والفتوى، فالتراضي بالقيمة بطريق أولى.

وإذا كانت القيمة مختلفة لا اختلافاً دون المتعارف، كفى كل واحد من الأعيان الستة بلا إشكال ولا خلاف.

أما إذا كانت الاختلافات دون المتعارف، كما إذا كانت مائة من الإبل تساوي مائة دينار لتترل الإبل في القيمة السوقية، يشكل القول بلزوم قبول الولي لها، إذ الظاهر من الروايات المتقدمة أنها جعلت لتساوي قيمتها خصوصاً ما دل على ألفي شاة واثني عشر ألف درهم، وأن كل حلة خمسة دنانير، إلى غير ذلك، فالتعدي عن ذلك إلى ما يتعارف من تصاعد القيم وتنازلها لا بأس به، لأن العرف لا يفهم الخصوصية في أمثاله، أما التعدي إلى ما لا يتعارف فهو خلاف متفاهم العرف الذي ألقي إليه الكلام.

وهذا هو الظاهر من القاضي في محكي كلامه، فإن أراد الدقة ففيه نظر، وإن أراد ما ذكرناه فقد عرفت أنه المتفاهم عرفاً، فرد مفتاح الكرامة والجواهر له محل نظر.

وعليه فإذا صارت قيمة ألف شاة قيمة عشرة إبل لأجل مرض عام في الناس مثلاً يضرهم لحم الشاة مثلاً، ولا يمكن حفظها حتى يذهب المرض، يشكل كون الاختيار بيد الجاني في أن يعطيها للولي، إلى غير ذلك من الأمثلة، ويستبعد أن يريد الجواهر ومفتاح الكرامة، مثل هذا المورد.

ثم الظاهر المشهور المصرح به في كلام الفاضلين وفخر المحققين وثاني الشهيدين وأبي العباس والأردبيلي وغيرهم، أن للولي أن لا يقبل قيمة أحد المذكورات إذا أراد أن يعطي الجاني إياها، لأنها واجبة بالأصالة فلا ينتقل إلى القيمة إلاّ بالتراضي، كما لا يحق للولي أن يطلب القيمة إذا أراد الجاني أن يعطيه

العين في صورة ما إذا صالحا عليها بدلاً من القصاص، أو كان مثل قتل الوالد ولده وما أشبه مما لا قصاص، فالانتقال إلى القيمة لا تكون إلاّ بالتراضي.

خلافاً للمحكي عن المبسوط، حيث قال: (إن الذي يقتضيه مذهبنا أنه إذا كان من أهل الإبل، وبذل القيمة قيمة مثله، كان له ذلك، وإن قلنا ليس له ذلك كان أحوط) انتهى، ولعله أراد باقتضاء المذهب ما ورد في باب الفطرة ونحوها، لأن القيمة قائمة مقام العين.

لكن لا يخفى ما فيه، إذ هو استفادة من المناط، وهو غير مقطوع به، ولذا قال في الجواهر مازجاً مع الشرائع: (والأشبه بأصول المذهب وقواعده أنه لا يتعين عليه القبول)، للأصل بعد ظهور الأدلة في وجوب أعيانها، أما إذا لم يقدر القاتل على أحدها فلا يبعد الانتقال إلى القيمة لدليل الميسور وإن لم يرض الولي، وحينئذ يكون الحكم كما ذكروه في باب من أراد إعطاء أحد حقه فلم يقبل ذو الحق من أخذه، حيث يودعه عند الحاكم الشرعي.

ويؤيده ما قاله علي بن الحسين (عليهما السلام) للزهري بأن يجعل المال صرراً ويلقيها في محل الولي في أوقات الصلاة، ولعل الشيخ قال بالقيمة من أجل هذه الرواية، وقد تقدمت في كتاب القصاص فراجع.

وإذا لم يتمكن الولي من القصاص وأخذ الدية من الستة جاز له التقاص من سائر أمواله، لما حقق في باب التقاص في كتاب القضاء.

نعم لو تمكن من أحد الستة ومن قيمة أحدها لم يجز له أخذ القيمة، لأنه تبديل لا دليل عليه، وإنما الدليل دل على أصل تبديل القصاص بالدية.

ثم الظاهر أنه من باب بدل الحيلولة، فإذا تمكن من القصاص و لم يكن أخذه تقاصاً من باب التبديل، كان له رد ما أخذ والقتل، كما أن للجاني أن يسلم نفسه ويسترد ما أخذه الولي أو أن يسترده ويعطيه جنساً آخر غير الذي أخذه الجاني تقاصاً، لأن الضرورات تقدر بقدرها.

((**لايكفي تلفيق الدية إلا بالرضا**))

(**مسألة ٢**): الظاهر عدم كفاية التلفيق من جنسين وأجناس، كأن يعطي عشرين من الإبل وثمانمائة من الشاة، وهكذا، كما عن كاشف اللثام والحواشي والمحقق الثاني، واستظهره الجواهر ومفتاح الكرامة، لأن الشارع ردد بين الأجناس فالواجب أحدها، والمركب منها ليس أحدها.

لكن في القواعد الإشكال في ذلك، ولعله لثبوت الاختيار في الكل المقتضي لثبوته في كل جزء، ولأن المهم إيصال كمية خاصة من المال إلى الولي، ولا فرق فيها بين أن تكون في ضمن جنس واحد أو ضمن أجناس.

ويؤيده: ظاهر قول الصادق (عليه السلام) فيما تقدم: «فإن لم يكن إبل، فمكان كل جمل عشرون من فحولة الغنم».

لكن فيه: إن مثل هذه العلل لا توجب الاطمينان، إذ لعل الأمر من قبيل خصال الكفارة فالملفق لا يفيد، إذ ثبوت الاختيار في الكل لا يستلزم ثبوته في كل جزء، وكون المهم إيصال كمية خاصة غير تام، وإلاّ لجاز من غير الأجناس الستة، ومن الإبل ما يسوي القيمة من دون أن يكون لها أعمار خاصة، كما سيأتي اعتباره.

وقوله (مكان كل جمل ظاهر) في عدم الإبل مطلقاً لا بعض الإبل.

نعم لو لم يتمكن الجاني إلاّ من الملفق، فهل للمولى القبول اضطراراً من باب دليل الميسور وأن الملفق أقرب، أو لا بل له أن يجبره على إعطاء القيمة، احتمالان، لا يبعد الأول.

نعم، يمكن القول بأن للجاني إعطاء القدر المضاف على الدية لكون القتل في الأشهر الحرم من جنس آخر، لأنه لا دليل على لزوم كونه مثل أصل الدليل، فالإطلاق محكم، وانصراف المماثلة لأصل الدية في الزيادة لو كان فهو بدوي.

هذا كله تمام الكلام في دية العمد المحض.

((**دية الخطأ وشبه العمد**))

أما دية الخطأ المحض وشبه العمد، فهي

كدية العمد مخيرة بين الأصناف الستة، كما صرح به الفاضلان والشهيدان وأبو العباس وغيرهم.

وفي الجواهر: من غير نقل خلاف فيه، وفي مفتاح الكرامة يظهر من السرائر الإجماع عليه.

وذلك لفحوى الاجتزاء بها في العمد فإنه مع كونه أغلظ يكون فيه التخيير، ففي الأخف أولى.

ولإطلاق جملة من الروايات، كقول الصادق (عليه السلام) في خبر زرارة: «الدية ألف دينار، أو أثنى عشر ألف درهم، أو مائة من الإبل»[1].

ومرسل يونس: «قالوا الدية عشرة آلاف درهم، أو ألف دينار، أومائة من الإبل»[2].

إلى غير ذلك من الروايات التي تقدم جملة منها، كصحيحة عبد الرحمان، وصحيحة جميل، وغيرهما.

وقد صرح في جملة من الروايات بلفظ (الخطأ) كخبر أبي بصير، قال أبو عبد الله (عليه السلام): «دية الخطأ إذا لم يرد الرجل القتل مائة من الإبل، أو عشرة آلاف من الورق، أو ألف من الشاة».

وقال (عليه السلام): «دية المغلظة التي تشبه العمد، وليس بعمد أفضل من دية الخطأ بأسنان الإبل»[3].

وعن العلاء، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، قال: «في قتل الخطأ مائة من الإبل، وألف من الغنم، أو عشرة آلاف درهم، أو ألف دينار»[4].

وخبر أبي بصير، قال: «دية الرجل مائة من الإبل، فإن لم يكن فمن البقر بقيمة ذلك، فإن لم يكن فألف كبش، هذا في العمد، وفي الخطأ مثل العمد ألف

---

(١) الوسائل: ج١٩ ص١٤٤ الباب ١ ح١٠.

(٢) الوسائل: ج١٩ ص١٤٣ الباب ١ ح٧.

(٣) الوسائل: ج١٩ ص١٤٧ الباب ٢ ح٤.

(٤) الوسائل: ج١٩ ص١٤٥ الباب ١ ح١٣.

شاة مخلطة»[1].

وخبر عبد الله بن سنان، عن الصادق (عليه السلام)، قال أمير المؤمنين (عليه السلام): «في الخطأ شبه العمد أن يقتل بالسوط أو بالعصى أو بالحجر، إن دية ذلك تغلظ وهي مائة من الإبل»[2]، الحديث.

إلى غيرها من الروايات التي لا تبقى شبهة في استواء الأقسام الثلاثة في كون ديتها الأمور الستة.

((بين دية العمد ودية الخطأ وشبه العمد))

ثم إن دية العمد مغلظة، ودية الخطأ وشبه العمد مخففة، والتخفيف في أمرين:

أحدهما: في سن الإبل، فسنها فيهما أقل من السن في العمد.

والثاني: إن دية العمد تستؤدى في سنة، وشبه العمد في سنتين، والخطأ في ثلاث سنوات.

هذا مجمل الكلام، أما تفصيله فنقول:

لا خلاف ولا إشكال في أن دية العمد مغلظة في الجملة، وقد دل عليه النص والإجماع.

فالتخفيف الأول الذي هو في السن في الإبل خاصة، فقد عرفت أن في دية العمد مائة من مسان الإبل، وقد تقدم تفسير المسان، أما شبه العمد فليس فيه مسان الإبل، بل فيه قولان.

الأول: إن ثلاثاً وثلاثين منها حقة، وثلاثاً وثلاثين بنت لبون، وأربعاً وثلاثين ثنية طروقة الفحل، والحقة هي التي بلغت أن يضربها الفحل، وبنت لبون هي التي كملت السنيتن ودخلت في الثالثة، والثنية هي التي طرقها الفحل فحملت، وهذا القول هو خيرة الشرائع والإرشاد والتبصرة واللمعة والنافع والروضة والنهاية.

ولا يبعد أن يكون هذا هو مراد الخلاف والوسيلة والمهذب حيث إنهم قالوا

---

(١) الوسائل: ج١٩ ص١٤٥ الباب ١ ح١٢.

(٢) الوسائل: ج١٩ ص١٤٦ الباب ٢ ح١.

إن الأربع والثلاثين خلفة بكسر اللام، وهي الحامل من الإبل.

أما ما عن المبسوط من أن الخلفة قيل إنها التي يتبعها ولدها، غير ظاهر الوجه، إذ لو كان كذلك كان في الدية أكثر من مائة إبل، ولعل العرب تسمى كلا القسمين خلفة.

ويؤيد أن المراد بالخلفة الحامل، ما تقدم من أن الحقة هي التي بلغت أن يضربها الفحل، قاله في مفتاح الكرامة، وقال: إنه ينطبق عليه إجماع الخلاف وأخبار الفرقة التي حكاها فيه.

ورد الجواهر للمفتاح غير ظاهر الوجه.

ومما يؤيده أيضاً ما رواه المعلى، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، قال: «وفي شبيه العمد المغلظة ثلاثة وثلاثون حقه، وأربعة وثلاثون جذعة، وثلاثة وثلاثون ثنية خلفة طروقه الفحل»[1]، فإن الجمع بين الأمرين دليل وحدتهما معنى.

الثاني: ثلاثون بنت لبون، وثلاثون حقة، وأربعون خلفة، وحكي عن الفقيه والمقنع والجامع والمختلف والمقتصر والمسالك وأبي علي والمفاتيح والتحرير وغيرهم.

وهناك أقوال أخر، كما يظهر لمن راجع المفصلات.

أما الروايات فقد اختلفت في الأسنان المذكورة، ولولا خوف الإجماع لكان اللازم حملها على مراتب الاستحباب بشواهد:

((مؤيدات الحمل على مراتب استحباب))

الأول: إنه لا شك في أن اختلاف الأسنان توجب اختلاف القيمة، وقد عرفت أن ظاهر الروايات أن المعيار قيمة ألف دينار.

الثاني: إن ما تضمن حمل الناقة أو كون فصيلها معها على ما ذكره الشيخ في المبسوط في معنى الخلفة يستلزم زيادة الإبل على المائة، وهو خلاف ظاهر روايات المائة.

---

(١) الوسائل: ج١٩ ص١٤٨ الباب ٢ ح٩.

الثالث: إن المطلقات أقوى من المقيدات، لأن المقيدات مبتلاة بالمعارض ولاختلاف الأقوال، وذلك يصلح قرينته على الاستحباب.

الرابع: إن التفاوت في الأخبار ذكر في الإبل بالنسبة إلى العمد والخطأ وشبه العمد، و لم يذكر في سائر الستة مع أن الستة كلها في مرتبة واحدة بالنسبة إلى كونها دية كما تقدم، وذلك مما يؤيد في الفهم العرفي حمل الخصوصيات على الاستحباب.

الخامس: صحيحة حكم بن عتيبة التي رواها الكليني والصدوق والشيخ، عن أبي جعفر (عليه السلام)، قال: قلت له: إن الديات كانت تؤخذ قبل اليوم من الإبل والبقر والغنم، قال: فقال (عليه السلام): «إنما كان ذلك في البوادي قبل الإسلام، فلما ظهر الإسلام وكثرت الورق في الناس قسمها أمير المؤمنين (عليه السلام) على الورق»، قال الحكم: قلت: أرأيت من كان اليوم من أهل البوادي ما الذي يؤخذ منهم في الدية اليوم إبل أو ورق، فقال: «الإبل، بل هي أفضل من الورق في الدية، إنهم كانوا يأخذون منهم في دية الخطأ مائة من الإبل يحسب لكل بعير مائة درهم فذلك عشرة آلاف»، قلت له: فما أسنان المائة بعير، فقال: «ما حال عليها الحول ذكران كلها»[1].

السادس: إن من النادر جداً أن يكون لإنسان صاحب آبال هذه الأسنان المذكورة في الروايات بهذه الدقة، والأحكام لا توضع غالباً إلا لكثير من الناس أو لكثرة منهم، فكثرة القتل في أهل البوادي وقلة من يكون له هذه الأسنان دليل على الحمل على الفضيلة.

---

(١) الوسائل: ج١٩ ص١٤٨ الباب ٢ ح٨، والكافي: ج٧ ص٣٢٩ ح١، والفقيه: ج٤ ص١٠٤، والتهذيب: ج١٠ ص٢٥٤ ح٣٨، والاستبصار: ج٤ ص٢٨٨.

السابع: ظهور قوله (على أسنانها) في الأسنان المختلفة المتعارفة لكل من يكون عنده آبال متعددة، فإن حمل ذلك على الأسنان الخاصة خلاف السياق.

مثل ما رواه الكليني، عن أبي بصير، في حديث عن أبي عبد الله (عليه السلام)، حيث سأله عن الدية، فقال: «دية المسلم عشرة آلاف من الفضة، وألف مثقال من الذهب، وألف من الشاة على أسنانها أثلاثاً، ومن الإبل على أسنانها، ومن البقر مائتان»[1].

الثامن: إنه ذكر العمر في الشاة مع أنه مستحب، مما يستأنس بأن المذكور في عمر الإبل أيضاً مستحب، مثل صحيح ابن الحجاج الذي رواه الكليني، عن الصادق (عليه السلام)، وفيه: «وفرض على أهل الشاة ألف شاة ثنية»[2].

العاشر: ذكر كونها ذكراناً في صحيح ابن عتيبة، ولا منافاة بين استحباب الذكران واستحباب الأسنان المذكورة في الإناث، لعدم التعارض بين المستحبين المتزاحمين.

الحادي عشر: إنه ذكر الفحولة في دية، ومن البعيد جداً الاختلاف بين دية وغيره من هذه الجهة.

ففي خبر معاوية بن وهب، قال: سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن دية العبد، فقال: «مائة من فحولة الإبل المسان»[3].

الثاني عشر: إنه ذكر في بعض الروايات ابن اللبون، وفي بعضها بنت اللبون، مما إن لم يحمل على الاستحباب لزم التناقض، ففي خبر ابن سنان، عن

(١) الوسائل: ج١٩ ص١٤٢ الباب ١ ح٢.

(٢) الوسائل: ج١٩ ص١٤١ الباب ١ ح١، والكافي: ج٧ ص٢٨٠ ح١.

(٣) الوسائل: ج١٩ ص١٤٦ الباب ٢ ح٢.

الصادق (عليه السلام): «وعشرون ابن لبون ذكر»[1].

وفي خبر العياشي الآتي: «خمسة وعشرون بنت لبون».

الثالث عشر: الاختلاف بين الروايات في أعداد كل قسم، مثلاً في خبر العياشي المروي عن عبد الرحمان، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، قال: «كان علي (عليه السلام) يقول: في الخطأ خمسة وعشرون بنت لبون، وخمس وعشرون بنت مخاض، وخمس وعشرون حقة، وخمس وعشرون جذعة»[2] الحديث.

وفي غيرها ذكرت ثلاثة أقسام، وبأعداد مختلفة أيضاً في مختلف الروايات.

الرابع عشر: الاختلاف بين الروايات في ذكر صفات الإبل مما يتعذر أو يتعسر الجمع بينها، كما تقدم جملة منها.

وحيث إن الفقهاء أرادوا الالتزام بسن خاص وبعدد خاص وبأنوثة أو ذكورة خاصة، اختلفوا فيما بينهم اختلافاً كبيراً، كما أن ذلك أوجب طرحهم لبعض الروايات بدون وجه ظاهر، كما يظهر ذلك لمن راجع مختلف كتبهم الفقهيه.

وعلى هذا، فالأولى ما ذكرناه من عدم اعتبار عمر خاص، ولا ذكورة وأنوثة ولا ما أشبه ذلك، بل اللازم الصدق العرفي المتحقق في ما إذا كان العمر سنة، كما تقدم في رواية، من غير فرق في ذلك بين العمد وشبهه والخطأ، وكذلك الحكم في الشاة والبقر، والإجماع لا يخشى منه بعد هذه الاختلافات وكونه محتمل الاستناد، بل بعضهم رد إجماع بعض حتى رد الجواهر إجماع الشيخ، وقال:

---

(١) الوسائل: ج١٩ ص١٤٦ الباب ٢ ح١.

(٢) تفسير العياشي: ج١ ص٢٦٥ ح٢٢٧، والوسائل: ج١٩ ص١٤٩ ح١٠.

إنه متبين الخلاف، إلى غير ذلك مما يشرف المتطلع على القطع بعدم لزوم التقيد، وإن كان الاحتياط في اتباع أحد القولين الذين سبق ذكرهما، والله سبحانه العالم.

((**مهلة أداء الدية**))

(**مسألة ٤**): التخفيف الثاني في الخطأ عن شبه العمد، وفيهما عن العمد، فإن دية العمد تستؤدى في سنة عندنا كما عن المبسوط وكاشف اللثام، وبلا خلاف كما عن المفاتيح والرياض، وإجماعاً كما عن الغنية.

أما ما ذكره الشيخ في الخلاف بأنها حالّة، مستدلاً بإجماع الفرقة وأخبارهم، فلعل مراده عدم كونها في سنتين وثلاث، وإلاّ فلا يمكن أن يكون مراده ما يناقض نفسه في المبسوط، ويؤيده أن أبا حنيفة أجلها ثلاث سنين.

ويدل عليه صحيحة أبي ولاد، قال: «تستؤدى دية العمد في سنة»[1].

وقد تقدم الكلام في ذلك.

((**فروع**))

ولا فرق بين الأجناس الستة إذا صارت دية في العمد.

والظاهر الصدق ولو بإعطائها آخر السنة، ولو لم يعطها فعل حراماً، لكن لا شيء عليه إلاّ الإعطاء.

نعم، لو صالح فيما له القتل أن لا يقتل بشرط أن يؤدي الدية سنة، كان له رفع اليد عن الصلح والرجوع إلى القصاص، كما أنه إذا كان له حق القتل كان له الصلح بالأكثر مالاً والأقل زماناً، كما دل عليه النص والفتوى.

ولا فرق في لزوم الأداء سنة بين أن يكون القتل في الأشهر الحرم حيث عليه دية وثلث، أو غير أشهر الحرم لإطلاق النص والفتوى.

والأشهر الملفقة حكمها حكم الأشهر التامة، فإذا قتل في أول المحرم كانت السنة إلى أول المحرم الآتي، ولو قتل في ثاني عشره كانت السنة إلى ثاني عشر الآتي.

وقد فصل هذا الكلام في أشهر الأقراء والعدة ونحوهما، فلا حاجة إلى تكراره.

((**دية شبه العمد في سنتين**))

أما شبه العمد فتستؤدى الدية فيه في سنتين، كما هو المشهور شهرة عظيمة، بل

---

(١) الوسائل ج١٩ ص١٥٠ الباب ٤ ح١.

عن المبسوط أنه عندنا، وعن الغنية لا خلاف فيه، لكن عن الخلاف أنها تستؤدى في سنة.

وعن الوسيلة التفصيل بأنها تستؤدى في سنة إن كان القاتل في غنى ويسار، وفي سنتين إن لم يكن.

وظاهر جماعة التوقف في المسألة.

استدل المختلف وغيره للمشهور بأنه مقتضى توسطه بين العمد الذي فيه سنة، وبين الخطأ الذي فيه ثلاث سنين، لأنه أخف من العمد وأثقل من الخطأ.

واستدل لمن قال أنها تؤدى في سنة بما تقدم عن أبي ولاد، حيث إن الرواية جعلت العمد في قبال الخطأ، وحيث إنه ربما يطلق العمد على شبه العمد كان لابد من كون المراد بالعمد فيها ـــ بعد أن لم تذكر القسم الثالث ـــ أعم من العمد وشبيه العمد.

أما التفصيل فقد قال في الجواهر: إنه لم نعرف له موافقاً ولا دليلاً.

والأحوط قول المشهور بعد اعتضاده بكونه مقتضى التوسط الذي تقضيه قاعدة العدل والإنصاف عند الشك في أنها في سنة أو في ثلاث سنوات، إذ نصف الأربع سنوات سنتان كما هو واضح.

((دية الخطأ في ثلاث سنوات))

أما في الخطأ المحض فالأداء في ثلاث سنوات، بلا إشكال ولا خلاف، وعن الخلاف والغنية والمهذب البارع وغيرهم، وفي الجواهر ومفتاح الكرامة الإجماع عليه.

ويدل عليه ما تقدم من صحيح أبي ولاد: «كان علي (عليه السلام) يقول: تستأدى دية الخطأ في ثلاث سنين وتستأدى دية العمد في سنة».

وعن دعائم الإسلام، عن الصادق (عليه السلام)، عن آبائه (عليهم السلام): «إن

أمير المؤمنين (عليه السلام) قضى في قتل الخطأ بالدية على العاقلة، وقال (عليه السلام): يؤدى في ثلاث سنين في كل سنة ثلثاً»[1].

وعن الجعفريات، بسندهم (عليهم السلام) إلى علي (عليه السلام) في حديث: «وتؤدى الدية في ثلاث سنين في كل سنة ثلثاً»[2].

وقد جعل الأداء في كل سنة ثلثها الجواهر بلا خلاف، ومفتاح الكرامة بإجماع الفرقة، بل بإجماع الدية الأربعية الذي لا يعتد به.

وعليه فالظاهر ولو بالمناط أن دية شبه الخطأ تودى في كل سنة نصفها.

والمراد بالنصف والثلث أنه لا يجوز التأخير بالنسبة إلى القسط المعجل، لا أنه لا يجوز التعجيل بالنسبة إلى القسط المؤجل لأنه المنصرف عنه.

نعم لا يبعد أنه إذا كان أراد القاتل إعطاء الكل ولم يرد الولي كان له ذلك، إلاّ أن يقال إن المنصرف كون الإرفاق بالنسبة إلى القاتل والعاقلة لا بالنسبة إلى ولي المقتول، فإذا أراد إعطاءه لزم عليه القبول، وإلا كان كمن أراد إعطاء دين الدائن فلم يقبل الدائن أخذه حيث إنه يلقيه عنده، أو يدعه عند الحاكم، وربما يؤيده ما دل على أمر الإمام السجاد (عليه السلام) الزهري بجعل الدية صرراً وإلقائها على الأولياء أوقات الصلاة كما تقدم.

((العاقلة وتحمل الدية))

ثم إنه لا إشكال ولا خلاف في أن دية العمد وشبه العمد على القاتل، كما لا إشكال ولا خلاف في أن دية الخطأ على العاقلة.

أما دية العمد فبالضرورة والإجماع والأخبار.

وأما كون دية شبه العمد على القاتل ففي مفتاح الكرامة والجواهر نقل الإجماع على ذلك من الخلاف والتحرير وظاهر المبسوط

---

(١) المستدرك: ج١٨ ص٣٠٠ الباب ٤ ح١.

(٢) المستدرك: ج١٨ ص٣٠٠ الباب ٤ ح٢.

والسرائر إن لم يكن صريح السرائر الإجماع، كما ادعى أولهما انطباق إجماع الغنية عليه وقال: إن الإجماع معلوم من تتبع الفتاوى.

نعم عن الحلبي أن دية شبه العمد على العاقلة، ورماه كشف اللثام بالندرة.

ويدل على أنه من مال القاتل، بالإضافة إلى الإطلاق، وإطلاق ﴿لا تزر وازرة وزر أخرى﴾ وأمثالها، وأصالة براءة ذمة العاقلة، الأخبار المحكية في الخلاف والنهاية والمهذب، وهي وإن لم تذكر بنصوصها لكن شهادتهم بوجودها كافية في الحجة وإن لم يكن أصل وإطلاق وما أشبه، فكيف وهي موجودة.

أما دية الخطأ فعلى العاقلة بلا إشكال ولا خلاف، بل عليه الضرورة وإجماع المسلمين كافة، إلاّ ما ينقل من الأصم ولا يعتد بخلافه، بل إجماعاتهم عليه متواترة، كما يدل عليه الروايات المتواترة ولو إجمالاً، كما ستأتي جملة منها.

مثل ما رواه الجعفريات، بسند الأئمة (عليهم السلام)، إلى علي (عليه السلام)، إنه كان يقول: «ليس على العاقلة دية العمد إنما عليهم دية الخطأ»[1]، ومثله غيره.

((فروع))

ثم إنه إذا لم يقدر ولي المقتول من القاتل في قتل العمد وشبه العمد، لا قصاصاً ولا في أخذ الدية منه، كان له أن يأخذها من ماله إذا كان له مال، ويسقط حينئذ اشتراط رضى القاتل في تعيين أي من الستة، بل لو لم يكن له الستة كان له الأخذ من شيء آخر بقيمة أحدها ولو الأغلى منها، لقاعدة التقاص، وللنص الخاص الآتي، وهو مورد الفتاوى أيضاً.

ولو جاء القاتل بعد ذلك وقد تصرف الولي في المال فلا شيء، وأما إذا لم يتصرف وأراد التبديل

---

(١) المستدرك: ج١٨ ص٤١٥ الباب ٣ ح١.

لم يبعد أن يكون له ذلك، لأن ما أخذ شبه بدل الحيلولة مما ساقه الاضطرار فإذا رفع الاضطرار رفع.

والظاهر أنه إذا كان تصرف في البعض كان له تبديل غيره الموجود، لأن الضرورات تقدر بقدرها.

كما أن القاتل في العمد إذا سلم نفسه للقتل كان اللازم على الولي أن يرد كل المال إذا كان موجوداً، أما إذا تصرف فيه فالظاهر سقوط القتل، لأنه بإذن الشارع أخذ المال، وقد أتلف بإذنه فرجوعه بحاجة إلى دليل، وهل لهما ذلك إذا رضيا بإرجاع بدل المال، احتمالان، من أن الحق لا يعدوهما، ومن أن تعرض القاتل نفسه للقتل وقتل الولي له من إلقاء النفس في التهلكة، ومن قتل إنسان لم يعلم استحقاقه للقتل، وإذا شك درئ الحد بالشبهة.

ثم إذا هرب القاتل ونحوه فهل يكون المال نقداً أو مؤجلاً سنتين وثلاث سنوات، مقتضى القاعدة الثاني، إذ لا دليل على الانقلاب، والأصل يقتضي شمول الإطلاق للمقام.

نعم لو خاف الولي انتهاء المال وعدم تمكنه من المال إذا لم يأخذه نقداً لم يبعد جواز أخذه نقداً، لأنه «لا يتوى حق امرئ مسلم» وذلك إذا لم يمكن أخذ كفيل ونحوه من متولي أموال القاتل، وإلاّ قدم ذلك جمعاً بين الحقين.

وإذا لم يكن للقاتل مال، فعن النهاية والغنية استسعى، بل عن الأخير الإجماع عليه، وهو كذلك لقاعدة وجوب إعطاء الحقوق، وإن مات أو هرب أو ما أشبه كما إذا جن، فقد قالوا بأنه يؤخذ بالمال أقرب الناس إليه فالأقرب، وإن لم يمكن لعدم وجودهم أو لعدم المال لهم، أخذ من بيت المال.

وأشكل عليهما الجواهر قال: (خصوصاً بالنسبة إلى أخذ أولى الناس به، ولذا أنكرهما ابن إدريس، بل قال: إنه خلاف الإجماع، فإنه لا ضمان عليهما إلا

في الخطأ المحض) إلى أن قال: (لكن إجماعه معارض بإجماع ابن زهرة، ولعله لذا لم يستبعده في الرياض، لكن ذلك كله محل بحث) انتهى.

أقول: بعد تواتر الروايات بأنه «لا يطل دم امرئ مسلم»، ووجود الموارد المتعددة في كون الدية في بيت المال، لأنه المعد لمصالح المسلمين، وهذا من أعظم مصالحهم، ولما دل على أن غرم بيت المال في مقابل غنمه، فكما يرث الإمام إرث من لا وارث له، كذلك عليه دية من لم يدفع الدية، بل في باب من قتل مسلماً وليس للمقتول ولي إلاّ الذمي من كتاب القصاص النص على ذلك، في رواية الحناط عن الصادق (عليه السلام)، قال (عليه السلام): «لأن جناية المقتول كانت على الإمام فكذلك تكون ديته لإمام المسلمين».

أقول: بعد المذكورات لا يبعد ما ذكروه خصوصاً بعد ما ورد في بعض الروايات:

مثل خبر أبي بصير، سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن رجل قتل رجلاً متعمداً ثم هرب القاتل فلم يقدر عليه حتى مات، قال (عليه السلام): «إن كان له مال أخذت الدية من ماله، وإلا فمن الأقرب فالأقرب، فإنه لا يطل دم امرئ مسلم»[1].

وفي خبر أبي نصر، عن أبي جعفر (عليه السلام)، في رجل قتل رجلاً ثم فر فلم يقدر عليه حتى مات، قال (عليه السلام): «إن كان له مال أخذ منه، وإلاّ من الأقرب فالأقرب»[2].

ولا يعارض ذلك ما تقدم في الرواية السابقة الواردة في العمد، حيث قال

(١) الوسائل: ج١٩ ص٣٠٢ الباب ٤ ح١.

(٢) الوسائل: ج١٨ ص٣٠٣ الباب ٤ ح٣.

(عليه السلام): «اسأل من المسلمين»، لأن ذلك فيما إذا كان هو بصدد إعطاء الدية، أما إذا هرب أو مات أو جن أو لم يسأل وعصى فالحكم يكون على الأقرب ثم بيت المال، فالقول بذلك كما ذكروا غير بعيد.

ثم المراد بالأقرب فالأقرب هم العاقلة على ما سيأتي تفصيل الكلام فيه، لأن سياق المقام هو سياق روايات العاقلة، وإذا لم يعط العاقلة أو بيت المال لم يبعد جواز الأخذ منهما بالقوة تقاصاً، لأن حقه في المكانين فعدم الإعطاء قصوراً أو تقصيراً يوجب جواز التقاص.

ثم إن العاقلة إنما جعل عليها المال مع أنها لم تجرم شيئاً، ﴿ولا تزر وازرة وزر أخرى﴾[1]، لأسباب منها الاحتياط في الدماء حيث إن الخوف من ضغط العاقلة يوجب احتياط الناس في القتل حتى الخطأ، وبذلك يقل القتل، وهذا أهم من خسارة العاقلة، وسريان العاقلة إلى ما لا اختيار للقاتل من باب اطراد القانون، فلا يستشكل بأنه لا يكون خوف الضغط نافعاً في القتل الذي لا اختيار للقاتل، كقتل المجنون مثلا.

ومنها أن العاقلة تعقل القاتل، كما أن القاتل يعقل العاقلة بدوره، لأن كل أحد منهم قتل كان الآخر عاقلته.

ومنها أن العاقلة ترث، ومن له الغنم فعليه الغرم، بالإضافة إلى أنه تعاون وشد بين أفراد العائلة والعشيرة، وكل ذلك من باب الحكمة التي يعتمد العقلاء عليها في وضع الأحكام، أما تفصيل الكلام في العاقلة فسيأتي في آخر الكتاب إن شاء الله تعالى.

---

(١) سورة: فاطر: الآية ١٨.

((الإبل الحوامل))

(**مسألة ٥**): قد تقدم اعتبار بعضهم أن تكون بعض الإبل حوامل، وقد ذكرنا عدم تمامية الدليل عليه، فعلى ما ذكروا فالمرجع في كونها حوامل أم لا أهل الخبرة، والشيخ المرتضى (رحمه الله) اعتبر في أهل الخبرة العدد والعدالة في كل مورد، لكن في الجواهر هنا: والأولى اعتبار التعدد والعدالة.

أقول: وما ذكره هو مقتضى القاعدة، إذ لا دليل على ما ذكره الشيخ إلاّ إطلاقات أدلة الشهادة، مع أنهما من بابين، ولذا يكتفى في مختلف أبواب أهل الخبرة بالواحد عند المتشرعة، فإن الخارج من بناء العقلاء في الاعتماد هو باب الشهادات، أما غيرها فهو باق تحت مفهوم ﴿إن جاءكم﴾، ومنطوق قوله (عليه السلام): «حتى يستبين». إلى غير ذلك، وقد سبق أن ذكرنا تفصيل ذلك في بعض الأبواب السابقة من الفقه.

ولو تبين اشتباه أهل الخبرة رجع إلى ما يلزم، مثلاً قالوا إنه حامل، وتبين عدم حمله كان للقاتل أن يأخذ غير الحامل ويعطي بدله حاملاً، ولو قالوا إنه غير حامل فيما كان عليه غير الحامل، ثم تبين حاملاً كان للقاتل أخذه وردّ بدله، والظاهر أنه لو تصرف الولي في غير الحامل الذي هو بدل الحامل، كان له إعطاء بدله وأخذ الحامل، أو أخذ قيمة الحمل، كما أنه لو تصرف في الحامل وكان حقه غير الحامل، كان للقاتل أخذ بدل حامله وإعطاء غير حامل، أو أخذ قيمة الحامل، كل ذلك حسب القواعد الأولية فيما إذا قلنا إن الأنعام من المثليات لا القيميات، كما لم نستعبده في بعض أبحاث الفقه.

أما على المشهور فاللازم سد القيمة فقط من النقص الوارد على الولي أو القاتل من جراء اشتباه أهل الخبرة، ولذا قال الشرائع وغيره: لو تبين الغلط بعد ذلك لزم الاستدراك.

ومثل الكلام في الحمل الكلام في أسنان الإبل إذا ظهر

الاشتباه، وكذلك إذا ظهر زيف الدرهم والدينار، إلى غير ذلك مما هو واضح في بقية الأجناس الستة.

ثم إنه لو أزلقت الإبل بعد الإحضار، فإن كان قبل التسليم كان من كيس القاتل وعاقلته ولزم الإبدال، لأنه لم يقبض الحامل، فالأمر بتسليم الحامل متوجه إليه، أما إذا كان بعد القبض كان من كيس الولي، لأن الواجب إقباض الحوامل وقد حصل.

ولو سلمه دون السن فصار عنده بالسن المقرر، فهل له إرجاعه وأخذ بدله، لأن المقبوض لم يكن بالصفة المقررة، أو لا، لأنه الآن بالصفة المقررة، ولا يزيد الجاني أن يعطي مثله أو يرجعه إذا أرجعه الولي، أو يفصل بين أن يصل إلى الصفة قبل انتهاء السنة فلا إرجاع، لأنه كان في السن المقرر عند لزوم الإقباض، وبين أن يصل إلى الصفة بعد السنة، لأنه لم يكن في السن المقرر عند لزوم الإقباض، احتمالات، والأوسط هو الأقرب.

ومنه يعلم ما لو أقبضه غير حامل فحمل عنده.

ولو اختلف الولي والدافع في السن المقرر أو الحمل، فالأصل مع منكرهما، إلاّ أن يقيم الآخر الدليل، وهذا هو الذي اختاره الجواهر في مسألة الحمل، خلافاً للمحكي عن التحرير، حيث إنه فصل بين أن كان قبضها بقول أهل الخبرة، فالقول قول الغريم عملاً بظاهر إصابتهم، وأن قبضها بغير قولهم، فالقول قول الولي عملاً بأصل عدم الحمل، وفيه: إن مثل هذا الظاهر ليس بحجة.

ثم إنه لا فرق في كل ما ذكر من أحكام الديات بين كون الدية تامة كدية المسلم الحر، أو ناقصة كدية المرأة وغيرها، بلا إشكال ولا خلاف، لإطلاق الأدلة، وما في الروايات من ذكر الدية التامة عند ذكر أسنان الإبل من باب المثال، كما هو واضح.

((المدة في دية الأطراف))

وهل دية الأطراف كذلك، ففي العمد يعطي في سنة

وهكذا، كما عن المبسوط والمهذب والقواعد وفي الشرائع، بل ظاهر كشف اللثام ومفتاح الكرامة أنه المشهور، لأنه قال: لعموم الدليل والفتاوى، أم لا، كما عن الفاضل في بعض كتبه.

استدل للأول: بالمناط، وبصحيح أبي ولاد: «كان علي (عليه السلام) يقول تستأدى دية الخطأ في ثلاث سنين وتستأدى دية العمد في سنة»[1].

وفي رواية الجعفريات، قال علي (عليه السلام): «وتؤدى الدية في ثلاث سنين، في كل سنة ثلث»[2].

أما حجة الفاضل: فهو إطلاق النص الظاهر في الحال، ولا مناط، لأن الدية الكاملة ثقيلة ولذا تقسط، بخلاف الدية غير الكاملة كدينار مثلاً، والروايتان منصرفتان إلى القتل.

أقول: لا يبعد المناط في بعض الأطراف، مثل اليدين وما أشبه، فإنه إذا كان في القتل الذي هو أشد بالأقساط كان في الأخف منه كقطع اليدين بالأقساط بالأولى، ولعل مرادهم بالطرف مثل ذلك، لا مثل الجرح أيضاً، وإن كانوا يطلقون الطرف على الجرح أيضاً.

وكيف كان، ففي مثل اليد والعين وما أشبه مما فيه الدية الكاملة أو نصف الدية، لا يبعد قول المشهور، للمناط المذكور.

أما مثل الدينار والإصبع ونحوهما، فالأقرب فيه الحلول، للأصل بعد عدم الدليل على التقسيط.

أما بالنسبة إلى الإبل، فالظاهر عدم اشتراط السن في غير الدية الكاملة ونصف الدية ونحوهما للأصل، وإن قلنا باشتراط السن في الدية الكامله ونحوها.

ثم إن كانت الدية قدر النصف، كما في اليد الواحدة في الخطأ، فهل تستأدى في ثلاث سنين، أو في سنتين، باعتبار أنه ثلث في السنة الأولى،

(١) الوسائل: ج١٩ ص١٥٠ الباب ٤ ح١.

(٢) المستدرك: ج١٨ ص٣٠٠ الباب ٤ ح٢.

وسدس يكون في السنة الثانية، ظاهر ما ينقل من المشهور الذي يقتضيه إطلاق النص أيضاً الأول، ويؤيده أن في المرأة كذلك مع أن ديتها نصف دية الرجل.

لكن في الجواهر رجح الثاني، قال: (فالطرف إن كانت ديته قدر الثلث أخذ في سنة واحدة في الخطأ، وإن كان أزيد حل الثلث بانسلاخ الحول، وحل الزائد عند انسلاخ الثاني إن كان ثلثاً آخر فما دون، وإن كان أكثر حل الثلث عند انسلاخ الثاني والزائد عند انسلاخ الثالث) انتهى.

والأقرب الأول.

ثم قال الجواهر: (وإن تعدد الجاني والمجني عليه حل عند كل حول ثلث، وإن قلع عينيه وقطع يديه ورجليه حل له ثلث لكل جناية، وكذا الكلام في الطرف لو قطع عمداً أو شبه عمد بالنسبة إلى أجلهما) انتهى.

فإذا جنى جان وقتل اثنين شبه عمد كان عليه أن يعطي لكل ولي نصف الدية في كل سنة، وإذا قطع يدين ورجلين من إنسان عليه كان أن يعطي كل عام دية كاملة له، نصف الدية لليدين ونصف الدية للرجلين، وإذا قطع يدين لإنسان ورجلين لإنسان، كان عليه أن يعطي لكل واحد منهما في كل عام نصف دية، وإذا قطع اثنان يدي رجل كان على كل واحد منهما في كل عام ربع الدية وهكذا، والكل كأمثالها واضح.

((فروع في تحمل العاقلة))

وإذا كان دية القتل ونحوه على العاقلة لم يكن على الجاني شيء، لأنه مقتضى كون الدية على العاقلة، كما هو المشهور، فإنه ظاهر في كون كل الدية عليها، بل عن السرائر إجماع الأمة على ذلك، لكن عن المفيد وسلار رجوع العاقلة على الجاني، ولعلهما أراد عند فقر العاقلة وما أشبه.

ولعه يأتي لهذا مزيد توضيح عند الكلام حول العاقلة.

ثم الظاهر أنه لا فرق بين تكرر قتل الخطأ من الجاني ووحدته، لإطلاق الأدلة، اللهم إلاّ إذا كان من الكثرة بحيث ينصرف دليل العاقلة عنه، كما إذا رش مبيد الحشرات بالطائرة على المزارع لإصلاحها فتسمم بذلك مئات الناس وماتوا، فإن شمول إطلاق أدلة لمثله محل تأمل، بل منع.

((**زيادة دية القتل في أشهر الحرم**))

(**مسألة ٦**): لو قتل في الشهر الحرام زادت الدية، وهو رجب وذو القعدة وذو الحجة والمحرم، بلا إشكال ولا خلاف في كون هذه الأربعة الأشهر الحرم.

ولو شك في دخول رجب أو خروجه كان اللازم العمل بالاستصحاب، وكذا لو شك في دخول ذي القعدة، أو خروج المحرم.

نعم الظاهر لزوم الفحص لما ذكرناه في (الفقه) مكرراً من لزوم الفحص حتى في الشبهات الموضوعية، إلاّ ما خرج منها بدليل، وليس المقام من المستثنى.

أما إذا شك بأنه أول محرم أو آخر ذي الحجة مثلاً، فلا أثر لهذا الشك.

ومع اختلاف الأفق تكون العبرة في محل القتل، وإن كان في أفق آخر شهر آخر.

ولو أطلق القذيفة مما أفقه أحدها إلى أفق ليس دخل أحدها مثلاً، أو بالعكس، فهل العبرة بمحل القاتل، أو محل المقتول، احتمالان.

وسيأتي في مسألة الحل والحرم تفصيل الكلام فيه، لوحدة الدليل في الشهر الحرام والبلد الحرام كما هو واضح.

ولو اختلفا الولي والقاتل في أن القتل وقع في الشهر الحرام أو غيره، كان أصالة عدم اشتغال ذمة القاتل بالأزيد محكمة.

وكيف كان، فإذا قتل في أحد هذه الأشهر ألزم دية وثلثاً من أي الاجناس كان.

وحيث إنه لا يمكن تثليث الأنعام، فاللازم في الفرد الأخير منها بعد الثلثمائة والثلاثة والثلاثين في الشاة، وبعد الثلاثة والثلاثين في الإبل، وهكذا في البقر، إما الاشتراك أو التصالح على المال أو نحو ذلك.

وزيادة الثلث في الأشهر الحرم، لا خلاف فيه ولا إشكال، بل في مفتاح الكرامة نقله عن الخلاف

والمقتصر والمسالك والروضة والمفاتيح، وظاهر المبسوط والسرائر ونكت النهاية وغاية المراد ومجمع البرهان والغنية، وعن المسالك والروضة أن به نصوصاً كثيرة، وعن الخلاف عليه إجماع الفرقة وأخبارها.

ففي خبر كليب الأسدي، المروي في الكافي والفقيه: سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن الرجل يقتل في الشهر الحرام ما ديته، قال: «دية وثلث»[1].

وعن النهاية والتهذيب، رواية كليب بن معاوية الأسدي، قال: سمعت أبا عبد الله (عليه السلام) يقول: «من قتل في شهر حرام فعليه دية وثلث»[2].

وعن الكافي، عن زرارة، عن أبي جعفر (عليه السلام)، عن رجل قتل رجلاً في الأشهر الحرم، قال: «تغلظ عليه الدية»[3]، هذه هي الروايات الموجودة في مفتاح الكرامة.

وفي بعض الروايات الصوم أيضاً في تلك الأشهر، ففي مستدرك الوسائل، عن أحمد بن عيسى في نوادره، بسنده إلى زرارة، قال: سمعت أبا جعفر (عليه السلام) يقول: «إذا قتل الرجل في شهر حرام صام شهرين متتابعين من أشهر الحرم»، فتبسمت وقلت له: يدخل ههنا شيء، قال (عليه السلام): «أدخله»، قلت: العيد الأضحى، وأيام التشريق، قال: «هذا حق لزمه» وفي نسخة: (العيد والأضحى) [4].

والظاهر أن المراد بالواو البيان.

وكيف كان، فالحكم لا إشكال عليه نصاً وإجماعاً.

((فروع))

والظاهر أن الثلث لا يلزم أن يكون من نفس الجنس، فيجوز أن يعطي مائة من الإبل وثلث الدية من الشاة مثلاً، لإطلاق الأدلة، والانصراف إلى نفس

---

(١) الوسائل: ج١٩ ص١٤٩ الباب ٣ ح١.

(٢) التهذيب: ج١٠ ص٢١٣ ح١.

(٣) الوسائل: ج٧ ص٢٧٨ الباب ٨ ح١.

(٤) المستدرك: ج١٨ ص٢٩٩ الباب٣ ح١.

الجنس لو كان بدوي، فلا ملزم لذلك.

كما أنه لا فرق بين الرجل والمرأة، وإن كان في بعض الروايات الرجل، لإطلاق بعضها الآخر، وللمناط، ولدليل الاشتراك.

والشهر الحرام يبتدئ من أول الغروب وإن لم يكن مغرب بعد، وإن خرج الهلال قبل ذلك، كما أن الشهر الحلال يبتدئ بذلك.

ولو حصل القتل بسببين، أحدهما في الحرام، والآخر في الحلال، كما إذا قطع يده آخر رجب، ويده الأخرى أول شعبان فسرى الجرحان فأوجب موته، فالظاهر أنه لا تشديد، للأصل بعد الشك في شمول الأدلة له، ولو قيل بلزوم السدس زيادة لنصف السبب ولقاعدة العدل والإنصاف، لم يكن به بأس.

ولو أعطاه السم في الحلال فمات في الحرام أو بالعكس، فهل العبرة بوقت الإعطاء أو بوقت الموت، احتمالان، وإن كان لو شك في الزيادة كان الأصل العدم، هذا بعض الكلام في الشهر الحرام والحلال.

والظاهر أن في الآفاق المظلمة أو المنيرة مدة مديدة يكون الشهر حسب ما ذكرنا في كتابي (الصلاة والصوم) و(ألف مسألة حديثة).

((تغليظ الدية في حرم مكة))

ثم الظاهر أن الحكم بالتغليظ جار في حرم مكة أيضاً، كما عن المقنعة والمبسوط والخلاف والنهاية، وبني حمزة زهرة وإدريس، والقواعد والإرشاد واللمعة، وعن كشف اللثام إنه مذهب الأكثر، وعن مجمع البرهان نسبته إلى المشهور، وعن المبسوط والسرائر وغاية المراد والغنية والخلاف الإجماع عليه، بل نسبه الأخير إلى أخبار الفرقة.

لكن في الشرائع وعن النكت والنافع والتحرير وأبي العباس والمقداد والشهيدين والكاشاني التوقف في ذلك، فقد أشكلوا في ذلك لعدم وجود النص بنظرهم.

أما الكركي فإنه مع اعترافه بعدم النص أفتى على طبق المشهور، قال: كفى بالمفيد وشيخ الطائفة متبعاً.

وكيف كان، فالظاهر أنه إن فرض عدم الدليل كفى في الحكم المذكور قول الشيخ بوجود الأخبار مع ذهاب المشهور من القدماء إلى ذلك، ويدل عليه بالإضافة إلى ذلك صحيح زرارة المروي في الكافي والفقيه، قلت لأبي جعفر (عليه السلام): رجل قتل رجلاً في الحرم، قال: «دية عليه وثلث»[1].

وخبره الآخر المروي في التهذيب، قلت لأبي عبد الله (عليه السلام): رجل قتل رجلاً في الحرم، قال: «عليه دية وثلث»[2].

واحتمال أن يكون (الحرم) بضمتين فلا ربط للرواية بالحرم بالفتحتين وإنما هو جمع الحرام المراد به الشهر، غير ضار بعد كونه خلاف الظاهر، وإن قال الجواهر: (قد حضرني نسخة من الكافي معتبرة جداً، وقد أعرب فيها الحرم بضمتين، وربما يؤيد ذلك تتمة الخبر المزبور، قال: «ويصوم شهرين متتابعين من أشهر الحرم ويعتق رقبة ويطعم ستين مسكيناً»، قال: قلت يدخل في هذا شيء، قال: «وما يدخل»، قلت: العيدان وأيام التشريق، قال: «يصومه فإنه حق لزمه». ومن المعلوم أن ذلك كفارة القتل في شهر الحرام، بناءً على القول به لا الحرم، وإن كان الخبر المزبور فيه إشكال بدخول العيدين مع أنه ليس إلاّ عيد واحد في الأشهر الحرم) انتهى.

إذ يرد عليه أولاً: إن نسخة واحدة لا توجب صرف الظاهر.

وثانياً: تتمة الخبر

---

(١) الوسائل: ج١٩ ص١٥٠ الباب ٣ ح٣. والفقيه: ج٤ ص٨١ ح١٩.

(٢) التهذيب: ج١٠ ص٢١٦ الباب ١٦ ح٤.

لا دلالة فيها، إذ من المحتمل أن يكون ذكر الإمام (عليه السلام) ذلك في الحرم أيضاً لاشتراكهما في الحرمة.

ولفظ (العيدين) من باب التغليب، فإن التثنية والجمع يطلقان على واحد من هذا الباب، فيقال مثلاً: هكذا نصحني الأطباء يراد به الجنس لا الجمع، فإن العدد والجنس يتبادلان، فيراد أحياناً بالجنس أحدهما، ويراد بالعدد أحياناً الجنس.

وكيف كان، فالحكم هو التغليظ.

((فروع في تغليظ الدية))

ولا فرق بين أن يعلم أنه شهر حرام أو بلد حرام أم لا، لإطلاق الأدلة.

كما لا فرق بين أن يكون القتل بحق فيه الدية كالذي تترس به الكفار من المسلمين، أو بالباطل للإطلاق.

والظاهر أنه كذلك في قتل شبه العمد والخطأ بالإضافة إلى العمد، كما عن المبسوط والسرائر وظاهر الغنية والمقنعة ومن تأخر عنها، بل عن الشيخ وابن زهرة وابن إدريس الإجماع عليه.

وعليه فما عن كشف اللثام من ظهور النص في العمد فقط تبعاً للمحكي عن الوسيلة، لانصراف النص إليه، ولتعليلهم بأنه انتهاك وهو غير موجود في غير العامد وللأصل، لا وجه له، إذ لا ظهور للنص، ولا انصراف، والانتهاك حاصل قصده أم لا، ولا مجال للأصل بعد الإطلاق.

ولا فرق بين أن يكون القاتل مسلماً أو كافراً، لمسلم أو كافر للإطلاق، كما لا فرق بين كونه رجلاً أو أمرأة، لرجل أو امرأة لذلك، ولو قتل الكبير طفلاً أو مجنوناً كان كذلك.

أما إذا انعكس فالظاهر وجوب الدية والثلث على العاقلة أيضاً، للإطلاق والمناط في حصول الانتهاك كما عرفت.

وكذا لو قتل الوالد ولده وما أشبه مما لا يقتل القاتل بالمقتول، وهل يضاعف عليه التعزير، لا يبعد ذلك إذا كان بنظر الحاكم وهو يرى لزوم التشديد لمكان الحرمة.

كما أنه لا فرق بين المقتول

السليم الأعضاء وغيره، فإنه نقص الدية بسبب نقص العضو ـــ كما تقدم في خبر سورة بن كليب عن الصادق (عليه السلام) ـــ لا يستلزم نقص الثلث بقدره، فإن الثلث لمكان الحرم والشهر الحرام، وهو ما لا يفرق فيه.

والظاهر أن حكم إسقاط الجنين أيضاً كذلك للإطلاق والمناط، بل لا يبعد تعدي الحكم إلى قطع رأس الميت، لأنه بحكم الجنين، كما ورد بذلك النص الآتي في محله إن شاء الله تعالى.

ولا فرق بين أن يكون قتله بالسراية أو بالمباشرة، كما لا فرق بين كونه أمر بذلك، كأن أمر طفله بالقتل مما كان أقوى من المباشر، أو بنفسه للإطلاق والمناط.

ولو قطع أحدهما إحدى يديه والآخر يده الثانية، فسرتا فمات، كان عليهما دية وثلث، نصفين.

وهل هناك تغليظ في قتل العمد إذا أريد قتل القاتل بأن يعزر أولاً، احتمالان، من أنه قتل وهتك الحرمة، فيشمله دليل تعزير كل فاعل منكر، ومن الأصل، ولو شك فالحد يدرأ بالشبهة.

قال في الجواهر: الثلث الزائد لولي المقتول، كما هو الظاهر من إطلاق النص والفتوى، وإن كان السبب في ذلك انتهاك حرمة الزمان والمكان.

أقول: وهو كذلك.

ولا فرق بين إعطاء الجاني أو العاقلة أو بيت المال للدية، على تأمل في الأخيرين، كما لا فرق بين أن يكون الآخذ لها ولي المقتول أو بيت المال للإطلاق أيضاً.

ثم إن جماعة من الفقهاء نقل عنهم مفتاح الكرامة وغيره، ألحقوا مشاهد الأئمة (عليهم السلام) بالحرم في تغليظ الدية، واستدلوا لذلك بما ورد من أن كربلاء أفضل من الكعبة، وبما ورد من أن الصلاة عند علي (عليه السلام) بمائتي ألف صلاة، بينما ليس الحرم كذلك، وبما ورد من أن

لله حرماً وللرسول (صلى الله عليه وآله) حرماً ولأمير المؤمنين (عليه السلام) حرماً وللحسين (عليه السلام) حرماً[1]، إلى غير ذلك من المقربات.

وأنكره الآخرون كالمسالك وغيره للأصل، وإطلاق الأدلة بعد أن هذه الوجوه لا تثبت الحكم الشرعي، وهذا هو الأقرب، وقد ذكرنا طرفاً من الكلام في ذلك في كتاب الطهارة وغيره فراجع.

ثم إنه لو اجتمع سببا التغليظ كالشهر الحرام والبلد الحرام، فالظاهر أنه لا تعدد في الزيادة للأصل، لكن في الجواهر الوجه تعدد الثلث، لقاعدة عدم التداخل القاطعة لأصل البراءة، وفيه: إنه وإن كان انتهاكين إلاّ أن شمول إطلاق الدليلين لمثل المورد غير ظاهر عند العرف، فإن المولى إذا قال: إذا لبس زيد العمامة أعطه ديناراً، وقال: إذا جاءك زيد أعطه ديناراً، لم يفهم العرف أنه إذا جاء معها يعطيه دينارين، وأقله الشك الموجب لإجراء البراءة. ولذا اختار الشهيد الثاني عدم التعدد.

وإذا اقتص من الجاني في الحرم، أو في الشهر الحرام، سواء وقع القتل فيهما أو في غيرهما، فالظاهر أنه لا شيء للولي زائداً على ذلك، كما اختاره الجواهر، لأن ظاهر الأدلة أنه في الدية لا في القصاص ولو كان القتل خارجهما، فما عن الشهيد الثاني من وجوب الثلث معه أيضاً، غير ظاهر الوجه.

وهل للقاتل أن يلفق الثلث من جنسين كان يعطي بعضه دراهم وبعضه دنانير، الظاهر لا، لأنه خلاف منصرف النص والفتوى، وإن تقدم أنه يجوز له جعل الثلث من غير جنس الدية المعطاة.

ولو قتل ونصفه في الحرم ونصفه في الحل، فهل عليه الثلث، لأنه هتك، أم لا للأصل، احتمالان،

(١) انظر الوسائل: ج٣ ص٥٢٤ الباب ٤٤ ح١٢، وج ١٠ ص٣٩٩ الباب ٦٧ ح١.

وإن كان الشك يوجب الدرء، لأن الحد والقصاص وبدلهما مشمول عرفاً أو مناطاً لدرء الحد بالشبهة، إلاّ أن يقال بقاعدة العدل.

ثم إنه قد ذكرنا في كتاب الحج أن المعيار هو الحرم المحدد نصاً وفتوىً، فلا اعتبار ببيوت مكة، فإذا اتسعت بحيث زادت عن الحرم، كما في زماننا لم يكن لها ذلك الاحترام والأحكام.

ولا فرق إذا قتل في الحرم بين أن يكون في نفس الكعبة أو المسجد أو خارجهما، لإطلاق الأدلة، وإن كان هتك الأول أكثر من الثاني، والثاني من الثالث.

ولا فرق بين الحرم أرضاً وسماءً إلاّ إذا كان خارجاً عن منصرف النص، كما إذا قتله في الطائرة في ارتفاع فرسخ من السماء، وكذلك بالنسبة إلى داخل الأرض، كما إذا قتله ذلك الجانب من الأرض المسامتة للحرم.

ولو اختلفا في أنه هل قتله في الحرم، أو في الشهر الحرام، فالأصل مع المنكر.

ولو رمى وكلاهما في الحل فذهب إلى الحرم فمات، لم يشمله دليل الثلث، كما هو واضح، وفي العكس تردد، وإن كان الأصل يقتضي عدم الزيادة.

ولو رمى في الحل من هو في الحرم فقتله، لزم التغليظ للصدق عرفاً، وصرح بذلك المحقق والعلامة والجواهر ومفتاح الكرامة وغيرهم.

وفي العكس، بأن رمى في الحرم فقتل من هو في الحل، احتمالان، من عدم صدق القتل في الحرم، وأقله الشك الموجب للبراءة، ومن أنه هتك حرمة الحرم، والأقرب الأول، وإن كان الأحوط الثاني، والفقهاء بين متردد ومفت بالأول أو بالثاني.

ثم هل الجناية على الطرف في الشهر الحرام والحرم حكمه حكم القتل فيهما، الظاهر لا، بل هذا هو المشهور بينهم، وذلك للأصل بعد اختصاص

الدليل بالقتل، وإن كان ربما احتمل التغليظ من جهة المناط ولأنه هتك، لكنهما لا يصلحان لاستفادة الحكم الشرعي، وعليه فلا فرق بين أن تكون الجناية على الطرف توجب الدية الكاملة كما إذا قطع يديه، أم لا.

كما أنه لا دليل على أن قتل الأقارب يوجب التغليظ، واحتماله كما عن بعض العامة استحساني، وإلا لزم أن يقال بالتغليظ لكل مزية ككون المقتول عالماً أو ورعاً، إلى غير ذلك، نعم ينبغي التغليظ في الجملة ولو تعزيزاً لو اكتنف بالقتل مفاسد أخر، فتأمل.

ولو قتل خارج الحرم ثم التجأ إلى الحرم، لم يقتص منه فيه، ولا يجر إلى خارجه ليقتص فيه، بلا إشكال ولا خلاف، كما في المسالك والجواهر، بل عليه دعاوي الإجماع من الخلاف والمبسوط والتنقيح صريحاً أو ظاهراً، ويدل عليه عموم قوله سبحانه: ﴿ومن دخله كان آمناً﴾[1].

وقول الصادق (عليه السلام)، في صحيح هشام، في الرجل يجني في غير الحرم ثم يلجأ إلى الحرم، قال (عليه السلام): «لا يقام عليه الحد، ولا يطعم ولا يسقى ولا يكلم ولا يبايع، فإذا فعل ذلك به يوشك أن يخرج فيقام عليه الحد، وإن جنى في الحرم جناية أقيم عليه الحد، فإنه لم ير للحرم حرمة»[2].

فإن إطلاقة أو فحواه يشمل القصاص أيضاً، من غير فرق بين قصاص النفس أو الطرف، وقد تقدم الكلام في ذلك في كتاب القصاص، كما أنه تقدم أنه لو جنى في الحرم اقتص منه فيه بلا إشكال ولا خلاف أيضاً، وقد تقدم هناك دليله.

أما مشاهد الأئمة (عليهم السلام) فقد حكى مفتاح الكرامة والجواهر إلحاقها بالحرم

(١) سورة آل عمران: الآية ٩٧.

(٢) الوسائل: ج١٨ ص٣٤٦ الباب ٣٤ ح١.

من المقنعة والنهاية والمهذب والسرائر والتحرير في حدوده، واستحسنه المحقق في نكته، واستقربه المقداد، وظاهر الشرائع التردد فيه، كما أن ظاهر المسالك نفي الحكم، وفي مفتاح الكرامة ظهور ترجيح الحكم، وفي الجواهر أن المنع لا يخلو من جرأة.

لكن ما ذكروه أشبه بالاستحسان الذي لا يمكن أن يحكم على طبقه، وإن كان أحوط، وقد ذكرنا طرفاً من الكلام المربوط بالمقام في كتابي الطهارة والحدود وغيرهما، والله العالم.

((**دية المرأة نصف دية الرجل**))

(**مسألة ٧**): لا خلاف ولا إشكال في أن دية المرأة الحرة المسلمة، صغيرة أو كبيرة، عاقلة أو مجنونة، سليمة الأعضاء أو غير سليمها، على النصف من دية الرجل، في جميع الأجناس الستة المذكورة، في العمد وشبهه والخطأ، بل دعاوي الإجماع عليه متواترة، بل هو من الضروريات، لأن المخالف فيه من المسلمين نادر من العامة لا يأبه بهم.

((**دية المرأة وحكمتها**))

وحيث إن الحياة لها جانبان، جانب الخشونة والعمل، وجانب الليونة والعطوفة، قسّم الإسلام الأعمال فجعل الخشن على الرجل، واللين على المرأة، وفي قبال هذا أن نعكس أو نشركهما في كلا الجانبين، وكلاهما فساد وإفساد للحياة.

وبهذه المناسبة حيث جعل العمل على الرجل كان الرجل هو الكافل لشؤون المرأة، ولذا جعل الإسلام لها من النصيب نصف نصيب الرجل في الإرث والدية وما أشبه، ولا ينافي ذلك عدم اطراد القانون في بعض المواضع لملاحظات أهم من الملاحظة السابقة، ومن الأهمية أحياناً إرادة عدم جفاف القانون بل تنوعه، لأن الإنسان حيث خلق متنوعاً كما أن الكون كذلك جعل قانونه متنوعاً أيضاً، ففي الصلاة مثلاً قيام وقعود وركوع وسجود، إلى غيرذلك لئلا يمل، ولئلا يكون قانونه جافاً فليس أعطى للمرأة أقل، بل أعطى مثل الرجل لكن بعضه مباشرة وبعضه بسبب تكفل الرجل لها، حتى تفرغ المرأة للشؤون الملقاة على عاتقها، وهذا بحث طويل أشرنا إليه في بعض كتبنا، وإنما أردنا هنا الإلماع تتميماً للفائدة.

ثم إن النصوص بكون الدية في المرأة على النصف متواترة:

ففي صحيح ابن سنان، عن الصادق (عليه السلام)، سأله عن رجل قتل امرأة متعمداً، قال (عليه السلام): «إن شاء أهلها أن يقتلوه ويردوا إلى أهله نصف الدية، وإن شاؤوا أخذوا

نصف الدية خمسة آلاف درهم»[1] الحديث.

وعن الحلبي وأبي عبيدة، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، قالا: سئل عن رجل قتل امرأة خطأً وهي على رأس الولد تمخض، قال: «عليه الدية خمسة آلاف درهم، وعليه للذي في بطنها غرة وصيف أو وصيفة، أو أربعون ديناراً»[2].

وعن محمد بن قيس، عن أبي جعفر (عليه السلام)، في الرجل يقتل المرأة، قال: «إن شاء أولياؤها قتلوه وغرموا خمسة آلاف درهم لأولياء المقتول، وإن شاؤوا أخذوا خمسة آلاف درهم من القاتل»[3].

إلى غيرها من الروايات التي تقدمت جملة منها، وتأتي جملة أخرى منها.

ثم إنه لا فرق في الأجناس الستة في ذلك، لإطلاق الأدلة والمناط والإجماع القطعيين.

((دية جراحات وأطراف المرأة))

وكذا الجراحات والأطراف منها على النصف من الرجل ما لم تقصر ديتها عن ثلث دية الرجل، فإن قصرت دية الجناية جراحة أو طرفاً عن الثلث تساويا قصاصاً وديةً، كما سبق الكلام في ذلك في كتاب القصاص.

((دية الخنثى))

والخنثى المشكل فيه احتمالات، كون الدية ثلاثة أرباع دية الرجل لقاعدة العدل، وللمناط في بعض روايات الخنثى.

ويؤيده جعل الحكم كذلك في المجهول، مثل رواية ابن سنان، عن الصادق (عليه السلام)، في حديث: «وإن قتلت المرأة وهي حبلى، فلم يدر أذكر كان ولدها أم أنثى، فدية الولد نصف دية الذكر ونصف دية الأنثى، وديتها كاملة»[4].

(١) الوسائل: ج١٩ ص١٥١ الباب ٦ ح٢.

(٢) الوسائل: ج١٩ ص١٥١ الباب ٥ ح٣.

(٣) الوسائل: ج١٩ ص١٥١ الباب ٥ ح٤.

(٤) الوسائل: ج١٩ ص١٦٩ الباب ٢١ ح١.

وهذا هو الأقرب في المقام، للنص الخاص الذي رواه الشيخ والصدوق، عن إسحاق بن عمار، عن جعفر (عليه السلام)، عن أبيه (عليه السلام): «إن علياً (عليه السلام) كان يقول: الخنثى يورث من حيث يبول، فإن بال منهما جميعاً فمن أيهما سبق البول ورث عنه، فإن مات و لم يبل نصف عقل الرجل ونصف عقل المرأة»[1].

وكون الدية تعين بالقرعة، لأنها لكل أمر مشكل[2]، وكونها حسب تعيينه إن عين نفسه ذكراً فدية الذكر، وإن عينها أنثى فدية الأنثى، لما تقدم في كتابي الحدود والقصاص من أن للخنثى ذلك، لأن أمره دائر بين أن لا تكليف له وهو خلاف الضرورة، أو أن الاحتياط تكليفه وهو من أشد أنواع العسر والحرج، أو أنه مكلف بأحد التكليفين مخيراً بيده، وهذا هو الأقرب في غير موارد النص التي منها المقام، للمناط في الحكمين المتزاحمين وفي الروايتين المتعارضين والشاهدين المتعارضين، كما ورد في باب الشاهدين المتعارضين جملة من الروايات، إلى غير ذلك.

أما ما ورد من التنصيف في باب الإرث والمقام، فذلك خارج بدليل.

أما احتمال أن يلحق الخنثى المشكل بالمرأة، كما نسبه الجواهر إلى محتمل، فلا وجه له إلاّ احتمال أن إطلاق أدلة الرجل لا يشمله، فاللازم أن يكون له حكم المرأة، ولو لأصالة عدم ضمان الأكثر، وفيه ما لا يخفى.

((دية المسلمين على اختلاف فرقهم))

ثم إن جميع فرق الإسلام المحقة والمبطلة متساوية في الدية، كما أن الحكم كذلك في المنافق كما يجري عليهم سائر أحكام الإسلام.

نعم من هو محكوم بكفره كالنواصب والخوارج والغلاة ليس لهم هذا الحكم، بل الظاهر أنهم داخلون في حكم الكفر، وكذا الكافر المرتد حسب ميزان

---

(١) الوسائل: ج١٩ ص١٦٨ الباب ٢٠ ح١.

(٢) الوسائل: ج١٨ ص١٨٩ الباب ٣ ح١١.

الارتداد المتقدم في كتاب الحدود.

أما من أظهر الإسلام لفظاً بدون إيمان أو نفاق، بل لمصلحة وقتية، كما إذا أراد الكافر دخول المسجد فأظهر الشهادتين لهذه الغاية حتى أنه عنده لفظ مجرد لا أنه أظهر الإسلام والتزم باحكامه نفاقاً، فالظاهر أنه كافر أيضاً، لا يجرى عليه أي أحكام الإسلام، لوضوح أنه ليس مشمولاً لأدلة الإسلام حتى النفاقي منه.

وربما يؤيده قوله (صلى الله عليه وآله): «هلا شققت قلوبهم»، حيث إنه لو اطلع على قلوبهم بأن إظهارهم للإسلام لم يكن إلاّ لفظاً مجرداً كان له الحق في قتلهم.

أما دية مثل الناصبي والمرتد، ومن أظهر الإسلام لغرض، فسيأتي الكلام فيه.

والشيوعي إن كان عقائدياً فهو كافر، وإن كان اقتصادياً بما لا يرجع إلى تكذيب الرسول (صلى الله عليه وآله)، كما هو الغالب في الذين يعتنقون الشيوعية بزعم أنه نظام اقتصادي أفضل، وأن الإسلام لم يقل بالملكية الفردية، فهو فاسق كسائر المسلمين الفساق الذين لهم كل أحكام الإسلام، والله سبحانه العالم.

((**دية ولد الزنا**))

(**مسألة ٨**): لا ينبغي الإشكال في أن ولد الزنا كالولد الحلال في أنه محكوم بأحكام المسلمين إذا ولد من المسلم، ومحكوم بأحكام الكفار إذا ولد من الكافر، وذلك لأن إطلاقات أولاد الكفار وأولاد المسلمين تشمله، إذ هو حقيقة خلق من ماء الزاني، ولذا قال الفقهاء بأنه لا يصح للأب نكاح بنته من الزنا، وللأم نكاح ولدها من الزنا، إلى غير ذلك.

واستدلوا بآية المحرمات وقالوا: إن «على العاهر الحجر» معناه الحكم الشرعي بأنه للفراش، إذا شك في أنه من أيهما.

وقد ذكرنا بعض تفصيل ذلك في باب المحرمات من كتاب النكاح فراجع، كما ذكرنا بمناسبة أن فيه ولو كان اقتضاء الشر ــ على الأغلب ــ لأن الزنا يوجب اضطراب الزانيين لأنهما يعلمان أنهما يرتكبان جرماً قانونياً، مما يؤثر هذا الاضطراب في النطفة، وغلبة ذلك توجب غلبة أن فيه الميل إلى الشر، إلاّ أن ذلك لا ينافي الاختيار الذي هو ميزان التكليف، فهو مثل سوء الخلق الطبيعي الذي يسبب ميلان صاحبه إلى التصرف السيء وإن لم يكن ذلك علة كما هو واضح.

والتشديد في الشريعة في عدم صلاحيته لمرجعية التقليد والقضاء وإمامة الجماعة والشهادة واجتناب غسالته وما أشبه، ليس لأنه اقترف ذنباً، بل تنزيه الاجتماع عن ارتكاب مثل ذلك، ومصلحة حفظ الاجتماع بالتنفير حتى من غير المذنب أهم من مصلحة إعطاء البريء حقه، ألا ترى أن من تترس به الكفار من المسلمين يقتل مع أنه بريء، لأن مصلحة الاجتماع أهم من مصلحة الفرد، فهو نوع من التضحية الفردية لأجل سلامة الاجتماع، فلا يقال: إنه ﴿لا تزر

وازرة وزر أخرى﴾[1]، فإن الزنا إذا أحيط بآلام من كونه خلاف القانون، وعقوبة مرتكبه، وتنفر الاجتماع منه، وتنقيص المخلوق من مائه، إلى غير ذلك أوجب قلته، وبوقاية المجتمع من الزنا تبقى العوائل سالمة، والأبدان صحيحة، ويصلح عش تربية الأولاد، بخلاف ما إذا كثر الزنا حيث تنهدم العوائل ويمرض المجتمع، لما في الزنا من الأمراض التي يوجبها تلوث الزناة غالباً بأمراض مسرية، وينهدم عش تربية الأولاد، لأن الزناة لا يستعدون لتربية أولادهم.

أما ما ورد من عدم دخول ولد الزنا الجنة، مع أن الزاني يدخل الجنة إذا تاب، بينما أن الزاني هو المجرم وليس ولده مجرماً، فالمراد به الطبيعة، فهو قضية طبيعية، لأن تحننه إلى الشر يوجب ارتكابه له كثيراً مما يحرمه من الجنة، فهو مثل أن الدعاء مستجاب، وأن الدواء الفلاني يوجب الشفاء من المرض الفلاني، حيث إنها قضايا طبيعية لا كلية، كما هو واضح.

والإشكال لماذا جعل الله في طبيعة ولد الزنا الشر، فهو كالإشكال لماذا خلق الله الشر، إنه سبحانه لم يخلق الشر، وإنما انحراف الإنسان أوجب الشر، وإلاّ فقد ثبت في الفلسفة أن الوجود خير محض، والعدم شر محض، وأن الأول مخلوق لا الثاني، وهذه مباحث عقائدية كلامية فلسفية خارجة عن مبحثنا، وإنما ألمعنا إليها إلماعاً تتميماً للفائدة، وما ذكرناه هو مقتضى الجمع بين الأدلة العقلية والنقلية في ولد الزنا.

إذا عرفت ذلك نقول:

ذهب المشهور كالمحقق والعلامة وولده والمقداد وكاشف الرموز والشهيدين وأبي العباس والأردبيلي وغيرهم إلى أن دية ولد

---

(١) سورة فاطر: الآية ١٨.

الزنا دية المسلم، وهو مذهب الأكثر كما عن المفاتيح، والمشهور كما عن الإيضاح ومجمع البرهان، وعليه جمهور الأصحاب كما عن المقتصر.

نعم، إنهم اختلفوا في إطلاق ذلك أو تقيده بما إذا أظهر الإسلام، وفي مفتاح الكرامة: (قد يكون المقيد لا يفرق أيضاً، لأنه وإن لم يتبع أحداً إلاّ أن كل مولود يولد على الفطرة، لكن في حواشي الشهيد: إن المنقول أنه إن أظهر الإسلام فديته دية مسلم، وإلا فدية ذمي) انتهى.

وكيف كان، فقد عرفت مما تقدم أن الإطلاق يقتضي كونه ولداً للمسلم، فيدل عليه مطلقات أدلة الديات، كما يدل عليه مطلقات أدلة القصاص أيضاً.

ولكن مع ذلك كله، فعن الصدوق والسيد المرتضى، أن ديته دية الذمي ثمانمائة درهم، وقد أطال السيد الكلام حول ذلك بما نقله الجواهر ومفتاح الكرامة فراجعهما، لكن ليس فيه ما يقيم الحجة على مذهبه، بل كلامه أشبه بالاستيناس والاستحسان، ولعله أراد العمل بالرواية فاضطر إلى تخريج هذه الوجوه لها، لئلا يقال بأن الرواية خلاف العقل.

وكيف كان، فقد استدل لمذهبهما بمرسل جعفربن بشير، قال: سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن دية ولد الزنا، قال (عليه السلام): «ثمانمائة درهم، مثل دية اليهودي والنصراني والمجوسي»[1].

ومرسل عبد الرحمان بن عبد الحميد، قال لي أبو الحسن (عليه السلام): «دية ولد الزنا دية اليهودي ثمانمائة درهم»[2].

(١) الوسائل: ج١٩ ص١٦٤ الباب ١٥ ح٢.

(٢) الوسائل: ج١٩ ص١٦٤ الباب ١٥ ح١.

وخبر إبراهيم بن عبد الحميد، عن جعفر (عليه السلام)، قال: «دية ولد الزنا دية الذمي ثمانمائة درهم»[1].

وقد أيد ذلك بما ورد من النص في المنع من غسالة الحمام معللة بأنه يغتسل فيه اليهودي والنصراني وولد الزنا، حيث سيق مساق أولئك، إلاّ أن هذه الروايات جميعها ضعيفة، كما في الشرائع والجواهر وغيرهما، ولو كان سند بعضها حجة لا يمكن العمل بها لإعراض المشهور عنها، هذا بالإضافة إلى ظهور نوع تقية في ولد الزنا.

ففي رواية ابن سنان، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، قال: سألته عن دية ولد الزنا، قال: «يعطى الذي أنفق عليه ما أنفق عليه»[2]. فإن ظاهر السؤال أنه سؤال عن الكمية والجواب لغير ذلك، كما أن مقداره ليس ثمانمائة، بل بينهما عموم من وجه.

ويؤيد ذلك ما رواه الصدوق في المقنع، عن أبي جعفر (عليه السلام)، قال: «دية ولد الزنا دية العبد ثمانمائة درهم»[3]، مع أن دية العبد ليست ذلك.

وقد أطال الرياض كلاماً في تقريب كلام السيد المرتضى، لكنه لا يخلو من مأخذ، كما لا يخفى على من راجعه، وراجع كلام الجواهر في رده.

ومما تقدم يظهر الكلام في ولد الشبهة، والولد الشبهة من جانب أو شبه الشبهة والحرام من جانب، كما إذا زعما الحلية فهو شبهة، أو أجبرها على الزنا فهو شبه الشبهة، فإنهما أيضاً لهما دية ولد الحلال.

أما ولد الحيض والصيام والإحرام والاعتكاف والمنذور الترك إلى غير ذلك، فهو أوضح من أن يذكر وأن فيه دية كاملة.

---

(١) الوسائل: ج١٩ ص١٦٤ الباب ١٥ ح٣.

(٢) الوسائل: ج١٩ ص١٦٤ الباب ١٥ ح٤.

(٣) المقنع: ص١٨٥ ، والمستدرك: ج١٨ ص٣٠٥ الباب ١٣ ح١.

((**دية أهل الكتاب**))

(**مسألة ٩**): المشهور أن دية اليهودي والنصراني والمجوسي ثمانمائة درهم، كما عن كشف اللثام والمقتصر والنافع وكشف الرموز وغيرها، وعن الروضة أنه الأشهر، وعليه عامة أصحابنا إلاّ النادر كما عن الرياض، وإجماعاً كما عن الانتصار والخلاف والغنية وكنز العرفان.

خلافاً للتهذيبين والمختلف فقد فصل بين من اعتاد قتل أهل الذمة، فإن للإمام (عليه السلام) أن يلزمه دية المسلم كاملة تارة، وأربعة آلاف درهم أخرى بحسب ما يراه أصلح، وأما غير المعتاد فعليه ثمانمائة درهم.

وللصدوق، فإنه فصل بين التزامهم بالعهد فديتهم أربعة آلاف درهم، وبين غيرهم فديتهم ثمانمائة درهم.

ولأبي علي، فقال: إن أهل الذمة الذين لهم عهد من رسول الله (صلى الله عليه وآله) فديتهم أربعة آلاف درهم، أو أربعمائة دينار، أما غيرهم من سائر المعاهدين فديتهم ثمانمائة درهم.

أما العامة، فقد قال في مفتاح الكرامة: (إنهم اختلفوا فيهم على أربعة أقوال، فمن قائل أن ديته ثلث دية المسلم، وقائل بأنها نصفها، وقائل بأنها دية المسلم، وقائل إن كان عمداً فديته، وإن كان خطأً فنصف ديته، نعم وافقنا في المجوس مالك والشافعي) انتهى.

ولا يبعد أن يكون بنظر الإمام، فإن شاء أخذ دية المسلم، وإن شاء أربعة آلاف، وإن شاء ثمانمائة، وذلك للجمع بين الروايات التي هي حجة في نفسها، وليس إلاّ إعراض المشهور عن بعضها، وهو مما لا يطمئن إليه في إسقاط الرواية في المقام، لأن الإعراض إنما يكون كاسراً إذا سبب سقوط ثقة الإنسان بالرواية دلالةً أو جهة صدور، وذلك فيما لم يحتمل أن يكون الإعراض لأجل بعض القرائن الحالية والمقالية، وفي المقام يقرب أن تكون القرينة ما ارتكز عليه ذهن المسلم

من تصغير الكافر والتضييق عليه معنوياً حتى يرجع عن كفره.

ولا بأس بالإشارة هنا إلى أن هذا التضييق موجود في العالم منذ أن حفظ التاريخ إلى اليوم بالنسبة إلى بعض أفراد الإنسان.

مثلاً في الحال الحاضر الدول الديمقراطية تضيق على الإنسان الأجنبي، فليس له حقوق المواطن مع أنه إنسان كسائر أفراد الإنسان، وسبب هذا التضييق أنه لا ينفع البلاد كما ينفعها الوطني، ولذا يلزم أن لا يكون له نفس الحقوق، وإن شكلت عليهم بأنه ربما نفع أكثر مما ينفع الوطني، قالوا: بأن المذكور حكمة، واطراد القانون مصلحة يوجب جعله بحيث يشمل الكل وإن كان بعض الأفراد شمله القانون مع أنه ليس فيه تلك الحكمة الموجبة لجعل القانون.

والإسلام جعل هذا التضييق بمنطق صحيح، لا كمنطق القانون الديمقراطي، وذلك لأن الإسلام جعل التضييق على معتقد الخلاف، لا على غير الوطني، والعقل يقتضي مثل هذه التفرقة، لا التفرقة على أساس الوطن، إذ الذين التزموا بخدمة الوطن لا فرق بين وطنيهم وأجنبيهم في النفع.

أما المنحرفون عقائدياً فلابد أن يضيق من عقيدته صحيحة برهاناً على من عقيدته غير صحيحة حتى يسبب له ذلك الرجوع إلى الطريق السوي، فإن مثلهما مثل السائر في الجادة والسائر على غير الجادة، لابد وأن يضيق الأول على الثاني حتى يرجع إلى الجادة، وإلا فعل خلاف العقل والدليل، فإن المخالف للإسلام في العقيدة لا يضر آخرته فحسب، بل دنياه ودنيا الأجيال الصاعدة.

فمثلاً من لا يقول بالإسلام الذي يحرم الزنا والكبت والاستغلال،

لابد وأن ينتهي إلى حلية الزنا والكبت والاستغلال، كما نرى العالم قد وقع في كل ذلك سواء الملحد منهم أو الصليبي أو الصهيوني أوغيرهم، فقد انتهى عدم عقيدتهم إلى إذلال الإنسان وامتهان كرامته، فالتضييق على مثل هذه العقيدة لئلا تتسع أولاً، ولتذوب وتنتهي ثانياً، لازم في منطق العقل، لأنه أقل بدرجات من تضييق أصحاب تلك العقائد على الإنسان والإنسانية.

والحاصل: إن العقيدة غير الصحيحة تنتهي إلى العمل غير الصحيح، وحيث إن العمل غير الصحيح يلزم إزالته يلزم التضييق على العقيدة غير الصحيحة، وكل هذه المقدمات عقلية برهانية.

وأما لماذا التضييق فقط دون الإزالة، فلأن التضييق أقرب إلى منطق الإنسانية من الإزالة بالقوة، فإن التضييق الذي مآله الذوبان فيه أقل امتهان لكرامة الإنسان من الإزالة بالقوة.

وقد كان التضييق الأدبي بأخذ الجزية صاغراً، والحكم بالنجاسة، وعدم الإرث من المسلم، وعدم الحق في نشر الدين، وأقلية الدية وما أشبه، سبب ذوبان الأديان المحرفة والمذاهب المخترعة في بلاد الإسلام في أقل من قرن بعد أن شفع ذلك بالبرهان والتبليغ للإسلام، وقد ذهبت أغلب آثار اضطهاد الإنسان بسبب انتشار الإسلام مما أعاده الغرب والشرق، حيث انفلتا من آثار تضييق الإسلام.

ولذا يعاني البشر الحاضر أشد أنواع الكبت والإرهاب والتضييق من جراء سيادة عقائد منحرفة، سواء منها النصرانية أو اليهودية أو الإلحاد، وهذا مطلب طويل يحتاج إلى كتاب مع ذكر الشواهد والأدلة، أردنا الإلماع إليه لدفع توهم

أن الإسلام يفرق بين الناس بحسب العقائد، بينما الغرب لا يفرق، مما ينتج عندهم بأن الغرب أفضل لدنيا الناس من الإسلام.

وحاصل الجواب:

أولاً: إن الغرب أيضاً يفرق بين الناس تحت شعار الوطني والأجنبي.

وثانياً: إن العقيدة المنحرفة في الغرب (بله الشرق الذي لا ينبغي أن يعد نظامه نظاماً حتى لسياسة الدواب، فكيف بسياسة الإنسان) سببت اذلال الإنسان حتى الإنسان الغربي نفسه.

وثالثاً: إن تفرقة الإسلام منطقية لأجل الإنسان نفسه، بينما تفرقة الغرب غير منطقية.

((أدلة كون دية الذمي ثمانمائة))

وكيف كان، فمما يدل على أن دية الذمي ثمانمائة درهم: صحيح ليث المرادي، سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن دية النصراني واليهودي والمجوسي، قال (عليه السلام): «ديتهم سواء، ثمانمائة درهم»[1].

وموثق سماعة، عن الصادق (عليه السلام)، قال: «بعث النبي (صلى الله عليه وآله) خالد بن الوليد إلى البحرين فأصاب دماء قوم من اليهود والنصارى والمجوس، فكتب إلى رسول الله (صلى الله عليه وآله): إني أصبت دماء قوم من اليهود والنصارى فوديتهم ثمانمائة درهم، وأصبت دماء قوم من المجوس ولم تكن عهدت إليّ فيهم عهداً، قال: فكتب إليه رسول الله (صلى الله عليه وآله): إن ديتهم مثل دية اليهود والنصارى، وقال (صلى الله عليه وآله): إنهم أهل كتاب»[2].

(١) الوسائل: ج١٩ ص١٦١ الباب ١٣ ح٥.

(٢) الوسائل: ج١٩ ص١٦١ الباب ١٣ ح٧.

وعن أبان بن تغلب، قال: قلت لأبي عبد الله (عليه السلام): ابراهيم يزعم أن دية اليهودي والنصراني والمجوسي سواء، قال (عليه السلام): «نعم»[1].

وعن ابن مسكان، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، قال: «دية اليهودي والنصراني والمجوسي ثمانمائة درهم»[2].

وعن محمد بن قيس، عن أبي جعفر (عليه السلام)، قال: «دية الذمي ثمانمائة درهم»[3].

وعن بريد العجلي، قال: سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن رجل مسلم فقأ عين نصراني، قال: «إن دية عين النصراني أربعمائة درهم»[4].

وعن علي بن جعفر، عن أخيه (عليه السلام)، قال: سألته عن دية اليهودي والنصراني والمجوسي كم هي سواء، قال (عليه السلام): «ثمانمائة ثمانمائة كل رجل منهم»[5].

إلى غيرها من الروايات.

((أدلة كون دية الذمي أربعة آلاف))

ومما يدل على أن ديتهم أربعة آلاف درهم: مارواه الصدوق، قال: «روي أن دية اليهودي والنصراني والمجوسي اربعة آلاف درهم، أربعة آلاف درهم لأنهم أهل الكتاب»[6].

وعن أبي بصير، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، قال: «دية اليهودي والنصراني أربعة آلاف درهم، ودية المجوسي ثمانمائة درهم»، وقال (عليه السلام) أيضاً: «إن

(١) الوسائل: ج١٩ ص١٦٠ الباب ١٣ ح١.

(٢) الوسائل: ج١٩ ص١٦٠ الباب ١٣ ح٢.

(٣) الوسائل: ج١٩ ص١٦٠ الباب ١٣ ح٣.

(٤) الوسائل: ج١٩ ص١٦١ الباب ١٣ ح٤.

(٥) الوسائل: ج١٩ ص١٦١ الباب ١٣ ح٦.

(٦) الوسائل: ج١٩ ص١٦٢ الباب ١٣ ح١٢.

للمجوس كتاباً يقال له جاماس»[1].

وفي الرضوي (عليه السلام): «ودية الذمي الرجل ثمانمائة درهم، والمرأة على هذا الحساب أربعمائة درهم».

وروي: «إن دية الذمي أربعة آلاف درهم»[2].

((أدلة كون دية الذمية دية المسلم))

ومما يدل على أن ديتهم دية المسلم: صحيح أبان بن تغلب، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، قال: «دية اليهودي والنصراني والمجوسي دية المسلم»[3].

وموثقة سماعة شبه الصحيحة إن لم تكنها، قال: سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن مسلم قتل ذمياً، فقال: «هذا شيء شديد لا يحتمله الناس، فليعط أهله دية المسلم حتى ينكل عن قتل أهل السواد وعن قتل الذمي»، ثم قال: «لو أن مسلماً غضب على ذمي فأراد أن يقتله ويأخذ أرضه ويؤدي إلى أهله ثمانمائة درهم إذاً يكثر القتل في الذميين، ومن قتل ذمياً ظلماً فإنه يحرم على المسلم أن يقتل ذمياً حراماً ما آمن بالجزية وأداها و لم يجحدها»[4].

والظاهر من هذا الحديث أن الإمام (عليه السلام) أراد قطع الطريق على الملاكين الكبار أصحاب الأراضي الذين كان الذميون يشتغلون في أراضيهم، كما كان كذلك أهل السواد، فإذا غضب سيد الأرض على أحدهم قتله وأخذ أرضه، والدولة كانت تساند السادة، لأن عملها أيضاً كان كذلك تقتل الناس وتصادر أموالهم، كما لا يخفى على من راجع تاريخ بني العباس، فحكم الإمام (عليه السلام) بأن هذا القتل والمصادرة حرام لا يحتمله الناس.

(١) الوسائل: ج١٩ ص١٦٣ الباب ١٤ ح٤.

(٢) المستدرك: ج١٨ ص٣٠٤ الباب ١١ ح٢.

(٣) الوسائل: ج١٩ ص١٦٣ الباب ١٤ ح٢.

(٤) الوسائل: ج١٩ ص١٦٣ الباب ١٤ ح١.

وفي الجعفريات، بسند الأئمة (عليهم السلام)، عن علي (عليه السلام)، قال: «دية اليهودي والنصراني مثل دية المسلم»[1].

بل لا يبعد أن يستفاد ذلك من رواية زرارة، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، قال: «من أعطاه رسول الله (صلى الله عليه وآله) ذمة فديته كاملة»، قال زرارة: فهولاء، قال أبو عبد الله (عليه السلام): «وهولاء من أعطاهم ذمة»[2].

وظاهره أن المراد بإعطاء رسول الله (صلى الله عليه وآله) أنه قرر حكمه، لا أنه بشخصه أعطاه الذمة.

ولا يعرف المراد بهؤلاء في كلام زرارة، ومن المحتمل قريباً أن المراد أهل الذمة الذين كانوا بدون الشرائط الشرعية، كما هي العادة بأن بعض الحكام لا يعتنون في إعطائهم الأمان بالشروط الشرعية.

وكيف كان، فما ذكرناه هو أقرب الوجوه في الجمع بين الروايات، وقد عرفت بما ذكرناه من الروايات وجوه الجمع التي ذكروه من حمل بعضها على التقية، ومن جمع الشيخ والصدوق وأبي علي وغيرهم، فلا حاجة إلى ذكر تفاصيلها.

((دية غير الذمي))

ثم إن غير الذمي على أربعة أقسام: المحارب في حال إذن الإمام، وهو في حال عدم إذنه، والمعاهد، والمحايد الذين لا عهد لهم ولا حرب.

أما المحارب بقسميه فلا شيء على قاتله.

نعم الظاهر التعزير لقتل الثاني منهما، لأنه عمل بدون إذن الإمام.

وأما الآخران فقد نقل مفتاح الكرامة أنه لا شيء في قتلهم، كما عن التحرير والإرشاد

(١) المستدرك: ج١٨ ص٣٠٥ الباب ١٢ ح١.

(٢) الوسائل: ج١٩ ص١٦٣ الباب ١٤ ح٣.

واللمعة والروضة وغيرها، كما أن ذلك هو فتواه وفتوى الشرائع والقواعد والجواهر، بل في الأخير بلا خلاف أجده، وكأن مراده بين من تعرض له، وإلا فجملة منهم لم يتعرضوا له.

وكيف كان، فقد استدل عليه بالأصل، وبموثقة إسماعيل بن الفضل، قال: سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن دماء المجوس واليهود والنصارى، هل عليهم وعلى من قتلهم شيء إذا غشوا المسلمين وأظهروا العداوة لهم والغش، قال (عليه السلام): «لا، إلاّ يكون متعوداً لقتلهم»[1].

هذا، ولكن الذي ينبغي أن يقال: إن العهد إذا كان على شيء معين فهو، لأنه مقتضى العهد، وإن لم يكن على شيء معين، فإن مقتضى أصل العهد احترام دمائهم، المقتضي للحكومة، أو رأي الإمام إن لم يكن انصراف، وإلا فالمنصرف لأنه داخل في المعاهدة، كما أن اللازم الحكومة في غير المعاهد، وإنما نقول بالحكومة، لإطلاق الأدلة العامة بعد عدم التحديد، فإن قوله سبحانه: ﴿من قتل نفساً بغير نفس أو فساد في الأرض فكأنما قتل الناس جميعاً﴾[2].

وقول علي (عليه السلام) لمالك الأشتر: «الناس إما أخ لك في دين أو نظير لك في الخلق»[3].

وإطلاقات أدلة حرمة القتل والتنديد بالإهلاك والقتل، كقوله سبحانه: ﴿ويهلك الحرث والنسل﴾[4]، واحترام المعاهد حتى يحرم سلب شيء منه كما هو ضروري، وفي كلام علي (عليه السلام): «وكان الرجل منهم يدخل على المرأة المسلمة،

(١) الوسائل: ج١٩ ص١٦٥ الباب ١٦ ح١.

(٢) سورة هود: الآية ١١٦.

(٣) نهج البلاغة: الكتاب رقم ٥٣.

(٤) سورة البقرة: ٢٠٥.

والأخرى المعاهدة» إلخ، إلى غير ذلك، كلها تدل على الاحترام المتعقب للدية، فإن التلازم بين الأمرين هو مما يستفيد العرف من ذكر الملزوم، مما لا يقاومه الأصل ولا الموثقة، إذ هي ظاهرة في من خالف الذمة، ويؤيده جعل الدية حتى في الكلب.

ومنه يعلم الحكم في الفرق المحكوم بكفرهم من المسلمين، فإنه حسب الحكومة أو رأي الإمام، لأنه المعد لمصالح المسلمين، ولعدم الفساد في الأرض.

ويدل على حرمة قتل الكافر، وأن الدية بنظر الإمام (عليه السلام)، وهذا يؤيد أيضاً ما ذكرناه في الكافر غير الذمي:

ففي صحيح ابن محبوب، عن رجل، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، قال: قلت لأبي عبد الله (عليه السلام): إن لنا جاراً فنذكر علياً (عليه السلام) وفضله فيقع فيه، أفتأذن لي فيه، فقال (عليه السلام): «أو كنت فاعلاً»، فقلت: أي والله لو أذنت لي فيه لأرصدته، فإذا صار فيها اقتحمت عليه بسيفي فخبطته حتى أقتله، فقال: «يا أبا الصباح هذا القتل، وقد نهى رسول الله (صلى الله عليه وآله) عن القتل، يا أبا صالح إن الإسلام قيد القتل، ولكن دعه نستكفي بغيرك»[1] الحديث.

وعن عمار السجستاني، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، إن عبد الله بن النجاشي قال له وعمار حاضر: إني قتلت ثلاثة عشر رجلاً من الخوارج كلهم سمعته يبرؤ من علي بن أبي طالب (عليه السلام)، فسألت عبد الله بن الحسن فلم يكن عنده جواب وعظم عليه، وقال: أنت مأخوذ في الدنيا والآخرة، فقال أبو عبد الله

(١) الوسائل: ج١٩ ص١٦٩ الباب ٢٢ ح١.

(عليه السلام): «وكيف قتلتهم يا أبا بحير»، فقال: منهم من كنت أصعد سطحه بسلّم حتى أقتله، ومنهم من دعوته بالليل على بابه فإذا خرج قتلته، ومنهم من كنت أصحبه في الطريق فإذا خلا لي قتلته، وقد استتر ذلك عليّ، فقال أبو عبد الله (عليه السلام): «لو كنت قتلتهم بأمر الإمام لم يكن عليك شيء في قتلهم، ولكنك سبقت الإمام فعليك ثلاثة عشر شاة تذبحها بمنى، وتتصدق بلحمها لسبقك الإمام، وليس عليك غير ذلك»[1].

فإن ظاهره أنه لم يكن يعرف الأولياء، وكان للإمام العفو، أو كان يعرف ولا يقدر على إيصال الدية إليهم، إلى غير ذلك من المحتملات، والمسألة بحاجة إلى مزيد من التتبع والتأمل.

((فروع))

ثم إن الكفار إذا قتل بعضهم بعضاً، ورجعوا إلينا في الدية، جاز إرجاعهم إلى أهل ملتهم، وجاز أن نحكم بينهم بما نراه نحن، كما جاز أن يقرر الحاكم الإسلامي ما هو الأصلح بنظره في دينهم، وذلك لأنه المكلف بإدارة شؤون البلاد حسب الصلاح.

ولا فرق في ذلك بين أن يكونا على ملة واحدة أو ملتين، وأن يكونا من أهل الذمة أو غيرهم، معاهدين أم لا، كل ذلك لإطلاق أدلة الخلافة في الحاكم الإسلامي، وكونه مأموراً بالصلاح والإصلاح، إلى غير ذلك مما تقدم في قتل المسلم لأهل الذمة وغيرهم.

والطرف والجراحة في المسألة السابقة وهذه المسألة يعلم حكمهما بعد المقارنة بالحكم في المسلمين، فإذا قطع يد الذمي أو غير الذمي، قطعها المسلم أو

(١) الوسائل: ج١٩ ص١٧٠ الباب ٢٢ ح٢.

الكافر، يكون على القاطع القصاص في العمد في غير المسلم القاطع، ونصف الدية في غير العمد، وكذلك الجراحات بالحساب مع المقارنة بالمسلمين أو الحكومة كما في المسلمين، في كل مورد كانت هناك حكومة.

((مراجعة الطبيب))

(مسألة ١٠): تجب على الإنسان مراجعة الطبيب إذا كان المرض مهلكاً للنفس، أو لعضو من الأعضاء، أو لقوة من القوى، إذا لم يراجع الطبيب و لم يداو.

وذلك لحرمة الإضرار بالنفس، لدليل «لا ضرر»[١]، ولقوله سبحانه: ﴿لا تلقوا بأيديكم إلى التهلكة﴾[٢]، وقد ورد: «تداووا فإن الذي أنزل الداء أنزل الدواء»، وقد أمر الله موسى (عليه السلام) بالدواء حيث مرض في حديث، وفي طب المعصومين (عليهم السلام) نصوص يستفاد منها ذلك[٣].

أما الأضراراليسيرة، فهي خارجة عن الأدلة، للسيرة القطعية، ولأن الرسول (صلى الله عليه وآله) وفاطمة (عليها السلام) والسجاد (عليه السلام) وقفوا على أقدامهم حتى تورمت، ومن المعلوم أن ورم القدم مرض، ولو لم يجز لم يفعلوه (عليهم السلام)، والسيرة جارية في السفر راجلاً حتى تجرح الأقدام، إلى غير ذلك من الأمور الموجبة لخروج أمثالها عن أدلة «لا ضرر» ونحوه.

أما النفس والطرف والقوة، فهي مشمولة للمطلقات، ولا مخرج لها، فلا يجوز للإنسان أن يترك العلاج حتى يموت، أو حتى يعمى، أو حتى تشل يده مثلاً.

((وجوب الطبابة))

وكما يحرم على الإنسان ترك نفسه حتى يهلك أو يعطب طرفه أو قواه، كذلك يجب على الطبيب أن يداوي الذي يهلك إن لم يعالجه الطبيب، ولكن له أخذه الأجرة، إذ لا دليل على لزوم المجانية، فالجمع بين الحقين يقتضي وجوب العلاج بالأجرة، كما في سائر الصناعات الواجبة عيناً أو كفايةً.

وقد ذكرنا في بعض مجلدات (الفقه) أن لا دليل على حرمة الأجرة على

---

(١) الكافي: ج٥ ص٢٩٢ ح١.

(٢) سورة البقرة: الآية ١٩٥.

(٣) انظر الوسائل: ج٢ ص٦٣٠ الباب ٤ ح٧، وج ١٧ ص١٧٩ الباب ١٣٤ ح١٠.

الواجبات حتى العبادية منها، وأن الأدلة التي أقاموها على ذلك غير تامة، فيجوزأخذ الأجرة حتى على الصلوات اليومية فكيف بغيرها، فراجع هناك.

والظاهر وجوب العلاج بالنسبة إلى مثل القوة والطرف، فإذا لم يعالجه قطعت يده أو عميت عينه وجب علاجه، لا مثل الجرح الذي لا يجب العلاج حتى لنفس المجروح.

ويدل عليه ما رواه أبان بن تغلب، عن الصادق (عليه السلام): «كان المسيح (عليه السلام) يقول: إن التارك شفاء المجروح من جرحه شريك لجارحه لا محالة»[1] الحديث.

إلى غيرها من الروايات المذكورة في باب معونة المؤمن في العشرة المدرج في كتاب الحج.

ومنه يعلم وجوب علاجه إذا طلب ذلك لمرض لا يطيقه، وإن لم يكن مهلكاً ولا مفوتاً لقوة أو عضو، بل يجب عليه أيضاً ذلك، ففي الحديث: «إن لبدنك عليك حقاً»، وللتلازم عرفاً بين الوجوب عليه والوجوب على غيره كفايةً أو عيناً، قال سبحانه: ﴿لا تحمل علينا إصراً كما حملته على الذين من قبلنا﴾[2]، وقال: ﴿لا تحملنا ما لا طاقة لنا به﴾[3]، فإن عدم الإيجاب على الطبيب تحميل ما لا طاقة، وللأمر كما واضح.

((ضمان الطبيب))

وكيف كان، فالطبيب في علاجه إما أن لا يطلب البراءة أو يطلبها، والصورة الأولى على أربعة أقسام:

الأول: أن يكون عالماً عارفاً وعالج بإذن أو وجوب عليه.

الثاني: إن يكون عالماً وعارفاً، ولكنه عالج بدون إذن أو وجوب عليه.

---

(١) الوسائل: ج٢ ص٦٢٩ الباب ٤ ح٢.

(٢) سورة البقرة: الآية ٢٨٦.

(٣) سورة البقرة: الآية ٢٨٦.

الثالث: أن لا يكون عالماً عارفاً، وعالج بإذن أو وجوب عليه.

الرابع: أن لا يكون عالماً عارفاً، وعالج بدون إذن أو وجوب عليه.

ففي الأول: إذا أتلف نفساً أو ما أشبه، فهل يضمن لمباشرته الإتلاف كما ذكره الشيخان وابن البراج وسلار وأبو الصلاح والطبرسي والفاضلان والشهيدان والكيدري وغيرهم، كما حكي عن بعضهم، بل عن الغنية والنكت الإجماع عليه.

قال في الجواهر: ولم يصرح أكثرهم بالإذن، وذلك لإطلاق أدلة الضمان.

أو لا يضمن، كما عن ابن إدريس للأصل، ولأن الضمان يسقط بالإذن، ولأنه فعل سائغ شرعاً فلا تستعقب ضماناً.

ورده المشهور بأن الأصل لا مجال له بعد قيام الدليل الذي هو مطلقات أدلة الضمان، والإذن في العلاج ليس إذناً في الإتلاف، والجواز الشرعي لا ينافي الضمان، ويؤيده ما يأتي من تضمين الإمام (عليه السلام) للختان الذي قطع حشفة الغلام.

أقول: لا يبعد قول ابن إدريس، إذ مطلقات أدلة الضمان منصرفة عن مثل المقام، فإن مثل (من قتل نفساً بغير نفس)، ومثل سائر الروايات الواردة في باب الديات، غير ظاهرة في الطبيب المعالج الحاذق، والإذن في العلاج إذن في لوازمه عرفاً، خصوصاً بعد تعارف العطب في كثير من الأفراد بسبب الدواء، والجواز الشرعي فيما كان يتعارف الموت كثيراً بسببه من دون بيان الضمان ينافي الضمان، فإن المقام من قبيل خطأ القضاة والفقهاء الذين لا يوجب خطأهم ضماناً عليهم، ومن قبيل خطأ الأمهات في إعطاء اللبن وعدم إعطائه، وإلباسه وعدم إلباسه، إلى غير ذلك، حيث يكثر خطأهن مما يسبب مرض الطفل أو عطبه.

أما قطع حشفة الغلام، فذلك ينافي كونه عالماً عارفاً، إذ الختان العالم لا يقطع الحشفة، كما هو واضح، ولم يظهر من أغلبية الفقهاء مخالفة ابن إدريس لأنهم لم يذكروا الإذن.

ففي مفتاح الكرامة: (قد خلت عبارات القدماء عن التقييد بالإذن، كعبارة المقنعة والنهاية والمراسم والوسيلة والغنية وغيرها، كالنافع وكشف الرموز والتبصرة وإجارة التذكرة والتحرير والإرشاد والقواعد والروض وجامع المقاصد وغيرها) انتهى.

ويؤيد عدم الضمان ما سيأتي من بعض الروايات في الصورة الثانية، كما يؤيده أيضاً ما رواه السكوني في قويته، عن جعفر (عليه السلام)، عن أبيه (عليه السلام): «إن رجلاً شرد له بعيران فأخذهما رجل فقرنهما في حبل فاختنق أحدهما ومات، فرفع ذلك إلى علي (عليه السلام) فلم يضمنه، وقال: إنما أراد الإصلاح»[1].

هذا بالإضافة إلى قوله سبحانه: ﴿ما على المحسنين من سبيل﴾[2].

أما ما يأتي من خبر السكوني، الذي صرح بأنه إن لم يأخذ البراءة فهو ضامن، فسيأتي الجواب عنه في الصورة الثانية.

ثم إن الوجوب الشرعي قائم مقام الإذن، كما إذا أغمي على إنسان، ولم يكن حاكم ولا ولي يستأذنه الطبيب وكان في تركه خطر، بل وإن لم يكن خطر لأنه محسن، ﴿وما على المحسنين من سبيل﴾، فلا يلزم إيجاب الشارع في رفع التكليف، بل يكفي إذنه وندبه إلى الطبابة، من غير فرق بين أن يكون المريض صغيراً أو كبيراً، عاقلاً أو مجنوناً، بل وكذا إذا لم يكن إذن، بل منع المريض أو وليه لكنه كان خطراً، كما في

---

(١) الوسائل: ج١٩ ص٢٠٦ الباب ٣٥ ح١.

(٢) سورة التوبة: الآية ٩١.

أيام الوباء، حيث يكون من الخطر إبقاء الإنسان بدون تزريق، فهو كما إذا قال الغريق: لا تنجني، فإن إبقاءه حرام.

وكيف كان، فمع الإذن الشرعي أو إذن المريض أو وليه وعرفان الطبيب وحذقه لا يبعد عدم الضمان إذا اجتهد الطبيب حسب قدرته.

نعم إذا لم يعرف المرض أو الدواء وأعطاه، وتلف كان ضامناً، للإطلاق بعد عدم الإذن لمثله لا شرعاً، ولا من المريض ووليه.

ويؤيد ما ذكرناه، بل يدل عليه: ما وراه الكافي، عن أحمد بن إسحاق، قال: كان لي ابن وكان تصيبه الحصاة، فقيل لي ليس له علاج إلاّ أن تبطه فبططته فمات، فقالت الشيعة: شركت في دم ابنك، قال: فكتبت إلى أبي الحسن (عليه السلام) صاحب العسكر، فوقع: «يا أحمد ليس عليك في ما فعلت شيء، إنما التمست الدواء، وكان أجله فيما فعلت»[1].

وما رواه الكافي أيضاً، عن إسماعيل بن الحسن المتطبب، عن الصادق (عليه السلام)، قال: قلت: إني رجل من العرب ولي بالطب بصر وطبي طب عربي ولست آخذ عليه صفداً، فقال (عليه السلام): «لا بأس»، قلت: إنا نبط الجرح ونكوي بالنار، قال: «لا بأس»، قلت: «ونسقي هذه السموم الأسمحيقون والغاريقون، قال (عليه السلام): «لا بأس»، قلت: إنه ربما مات، قال (عليه السلام): «وإن مات»[2].

((الطبيب الحاذق والعلاج بلا إذن))

وفي الثاني: بأن كان عالماً عارفاً، ولكنه عالج بدون إذن ولا إجازة شرعية، فالضمان هو مقتضى القاعدة، إذ المفروض أن المريض أو وليه في مثل الصغير والمجنون لم يأذن، ولا الشارع أذن بذلك، فإطلاقات أدلة الضمان محكمة،

(١) الوسائل: ج١٥ ص٢١٢ الباب ٩٧ ح١.

(٢) الوسائل: ج١٧ ص١٦٧ الباب ١٣٤ ح٢.

ولو تعارض بين إذن الشارع وإذن المريض، بأن لم يأذن المريض، لكنه حيث كان مخطوراً وجب علاجه، فعالج ومات أو عطب، فالظاهر عدم الضمان، لأنه «لا طاعة لمخلوق في معصية الخالق»[1]، فعدم إذنه أو منعه ساقط بإجازة الشرع، وقد تقدم في الأمر الأول أن الإجازة الشرعية ملازمة عرفاً مع سقوط الضمان.

((**الطبيب غير الحاذق إذا عالج بإذن**))

وفي الثالث: وهو ما لم يكن عالماً عارفاً، لكنه عالج بإذن أو وجوب عليه.

أما إذا كان إذن، فإن كان لازم الإذن عرفاً سقوط الضمان فلا ضمان، كما إذا كان طبيباً بدائياً، أو كان من قبيل العطارين الذين يعرفون بعض الأشياء، فأذن له المريض في علاجه فعالج فعطب أو مات، فإنه ربما كان من قبيل أخذه البراءة، كما سيأتي في الصورة الثانية، وسيأتي أن مثله يوجب براءة الطبيب.

وأما إذا لم يكن لازم الإذن البراءة، فمقتضى القاعدة الضمان، لمطلقات أدلة الضمان، وليس المقام مما خرج منها.

هذا بالنسبة إلى إذن الكبير لنفسه، أما إذا أذن بالنسبة إلى المولى عليه من طفل أو مجنون، فإن جاز الإذن في لوازم إذنه، لأن الطفل محل الخطر مما يكون للولي الموضوع لمصلحته أن يأذن لمثل هذا المعالج، لعدم وجود عارف حاذق، فالطبيب غير ضامن، لأنه أذن من له الإذن، بضميمة الملازمة بين الإذن وبين عدم الضمان كما عرفت.

ومنه يعرف ما لو كان إذن شرعي في علاجه من باب الأهم والمهم، وإن لم يجز الإذن في لوازم إذنه فلا ضمان، لأن الإذن الشرعي مسقط للضمان.

((**الطبيب غير الحاذق والعلاج بلا إذن**))

وفي الرابع: الذي ليس الطبيب عالماً عارفاً ولم يكن إذن مسقط، إما بأن لم يكن إذن أصلاً، أو كان إذن بدون حق الإذن في إسقاط الضمان، أو كان إذن مجرد بدون إذن في لوازمه مع أن للإذن إسقاط الضمان، ولم يكن وجوب

---

(١) انظر الكافي: ج٢ ص٣٧٢ ـ ٣٧٣.

شرعي يلازم عدم الضمان، لا إشكال في وجود الضمان، لإطلاق الأدلة بدون أن يكون لها مخصص.

((إذا أخذ الطبيب البراءة))

الصورة الثانية: أن يطلب الطبيب في علاجه البراءة، والمقصود أن يبرءه المريض أو وليه وإن لم يطلب هو، وهل يبرؤ الطبيب بذلك إذا لم يتعمد القتل والإضرار، لوضوح أنه إذا تعمد ضمن قصاصاً أو ديةً، إذ البراءة ليست للعمد.

قال جماعة بأنه يبرئهم، كما في مفتاح الكرامة والجواهر وغيرهما الشيخان وأتباعهما وأبو الصلاح وابن البراج والآبي وفخر المحققين والشهيد وأبو العباس والمقداد والمقدس الأردبيلي والرياض وغيرهم، بل في المسالك إنه المشهور، وعن الغنية الإجماع عليه.

وقال آخرون بأنه لا يبرئ، كما عن ابن إدريس في السرائر والعلامة في القواعد والشهيد الثاني في المسالك إلى غيرهم.

والأقوى الأول، لقوية السكوني التي رواها الكليني، والشيخ المجبورة ـــ لو قيل بضعفها ـــ بالشهرة المحققة والإجماع المدعى والسيرة المستمرة، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، قال: قال أمير المؤمنين (عليه السلام): «من تطبب أو تبيطر فليأخذ البراءة من وليه، وإلاّ فهو ضامن»[1].

وقريب منه في الجعفريات[2] والدعائم، وزاد الثاني: (إذا لم يكن ماهراً) بعد قوله (عليه السلام): (فهو ضامن)[3].

ولا يستشكل بأن هذا الحديث يقتضي الضمان بدون أخذ البراءة، وهذا ينافي ما ذكر في الصورة الأولى، إذ الظاهر أن المراد أخذ البراءة عامة، لأنه إذا حصل تفريط لم يكن ضامناً، إذ الغالب أن المزدحم عليهم من الأطباء والبيطريين عدم الاعتناء الكافي في بعض المرضى لقلة فراغهم، كما هو المشاهد إلى يومنا

(١) الوسائل: ج١٩ ص١٩٤ الباب ٢٤ ح١.

(٢) الجعفريات: ص١١٩، وفيه: (فهو له ضامن).

(٣) دعائم الإسلام: ج٢ ص٤١٧ ف ٥ ح١٤٥٥.

هذا، فالأفضل له أن يأخذ البراءة سلفاً حتى لا يضمن إذا وقع في التفريط، ويؤيد ما ذكرناه تتمة حديث الدعائم، كما أن وجه الجمع بين ما تقدم من رواية السكوني المعللة، وروايتي الكافي في الصورة الأولى، والروايات الآتية، وبين هذه الرواية هو ذلك، حتى وإن لم نقل بانصراف هذه الرواية إلى ما ذكرناه.

أما خبر يونس بن يعقوب، المروي في الكافي، عن الصادق (عليه السلام): الرجل يشرب الدواء ويقطع العرق، وربما انتفع به وربما قتله، قال: «يقطع ويشرب»[١].

وخبر أبان بن تغلب المروي فيه أيضاً، عن الصادق (عليه السلام): «كان المسيح (عليه السلام) يقول: إن التارك شفاء المجروح من جرحه شريك لجارحه لا محالة، وذلك أن الجارح أراد فساد المجروح، والتارك لإشفائه كذلك، فإذا لم يشأ صلاحه فقد شاء فساده اضطراراً، فكذلك لا تحدثوا الحكمة غير أهلها فتجهلوا ولا تمنعوها أهلها فتأثموا»[٢].

فلا دلالة لهما لما نحن فيه، وإن افادا جواز العلاج إذا كان محتمل البرء، وأن الإنسان ليس شريكاً في دم نفسه إذا مات.

نعم، لا بد من تعارف ذلك العمل، أو كونه لا يطيق المرض، أو احتمال ابقائه أخطر من احتمال علاجه، إلى غير ذلك من الصور، بل دلالة الخبر الثاني أقوى، لأنه إذا لم يعالج في صورة عادية العلاج، أو كون الترك أسوأ من العلاج وإن لم يكن العلاج عادياً، يكون شريكاً في قتل نفسه إذا كان بنفسه مريضاً، وشريكاً في قتل غيره إذا كان المريض غيره، والظاهر أن تشبيهه (عليه السلام) إنما هو للعلاج

(١) الوسائل: ج١٧ ص١٧٧ الباب ١٣٤ ح٣.

(٢) الوسائل: ج٢ ص٦٢٩ الباب ٤ ح٢.

بالحكمة بالنسبة إلى أهلها، فكما أن منع الحكمة عن الأهل إثم، كذلك ترك العلاج إثم.

أما قوله (عليه السلام): «لا تحدثوا الحكمة غير أهلها»، فذكره من باب تتميم الفائدة، لا أنه مربوط بمسألة العلاج.

((البيطرة والضمان))

وكيف كان، فقد علم مما تقدم حكم البيطرة أيضاً، وأنه إذا كان ماهراً وعالج، أو أخذ البراءة وإن لم يكن ماهراً لم يضمن عطبه، وإلاّ ضمن.

ومما تقدم ظهر أنه لا منافاة بين ما ذكرناه من عدم الضمان في صورة كون العلاج عادياً، وبين ما روي أن علياً (عليه السلام) ضمن ختاناً قطع حشفة غلام[1].

وما رواه الجعفريات، عن علي (عليه السلام)، أنه ضمن ختانة ختنت جارية فنزفت الدم فماتت، فقال لها علي (عليه السلام): «ويلاً لأمك أفلا أبقيت» فضمنها علي (عليه السلام) دية الجارية، وجعل الدية على عاقلة الختانة[2].

لأن الظاهر من الحديثين أنهما لم يكونا ماهرين، ولا أخذا البراءة، وإلاّ فالختان لا يقطع الحشفة.

أما ما في الجعفريات من ضمان العاقلة، فلعله كان خطأً محضاً، بأن أرادت قطع بعض العذرة التي هي كعرف الديك بين شفري الفرج فانزلقت السكين فقطعت الكل، حيث إنه خطأ محض، وإلاّ فمقتضى القاعدة في شبه العمد كون الدية في ماله، ولذا قال الجواهر مازجاً مع الشرائع في المسألة السابقة: (إن قلنا إنه يضمن فهو يضمن في ماله، بلا خلاف أجده فيه، بل ولا إشكال

(١) الوسائل: ج١٩ ص١٩٥ الباب ٢٤ ح٢.

(٢) المستدرك: ج١٨ ص٣٢٥ الباب ١٩ ح٣.

للأصل، وظاهر الخبر الآتي، ولأنه من شبه العمد بقصده الفعل دون القتل) انتهى.

هذا تمام الكلام في القول الأول الذي اخترناه من براءة الطبيب بأخذه البراءة.

((أدلة من قال بضمان الطبيب وإن أخذ البراءة))

أما القول الثاني: الذي قال بأنه لا يبرأ، فقد استدل له بأصالة الضمان، وبأنه إسقاط الحق قبل ثبوته، وبأن المريض ووليه لا يملكان قتل أنفسهما أو عطب طرفهما أو قوة من قواهما، فكيف يعطيان البراءة فيما لا يملكان، وبإطلاق ما دل على ضمان الطبيب مما لا يقيده خبر السكوني المتقدم (فليأخذ البرائة)، لاحتمال الخبر أخذ البراءة بعد الموت وبعد عطب العضو والقوة.

قال في الجواهر: (احتمال الخبر المزبور البراءة بعد الجناية مجاناً أو على مال، احتمالاً ظاهراً، وربما يرشد إليه لفظ وليه) بالإضافة إلى أن الخبر ضعيف بالسكوني[1].

وفي الكل ما لا يخفى، إذ الأصل لا مجال له بعد الدليل، ولا دليل على عدم إمكان إسقاط الحق قبل ثبوته، فإنه أمر عقلائي قرره الشارع، إذ كونه في معرض الثبوت كاف في كونه حقاً فعلاً، وبعض الخيارات كذلك يصح إسقاطه مع أنه لم يثبت بعد، والمريض ووليه وإن لم يملكا قتلاً وعطباً، إلاّ أنهما يملكان ما يوجبه القتل والعطب من الدية فالإسقاط لها، وإطلاق ما دل على ضمان الطبيب مقيد بخبر السكوني وغيره، وهي قوية حجة كما عرفت، واحتمال أخذه البراءة بعد الموت خلاف الظاهر، ولفظ (الولي) لا قرينية فيه، لأن الحيوان والطفل والمغمى عليه ونحوه لهم أولياء، فغلب على المريض العاقل لكثرة الأول على الثاني، بل وليه يشمل العاقل أيضاً باعتبار أنه ولي المريض.

ثم إنه لو سلم أنه إسقاط الحق

(١) انظر جواهر الكلام: ج٤٣ ص٤٧.

قبل ثبوته وأنه غير صحيح، أمكن جعل ذلك شرطاً، بأن يقول الطبيب: أداويك بهذا الشرط، وهذا القدر كاف في لزوم الشرط، ولذا كان المحكي عن الأردبيلي الاكتفاء بالشرط مطلقاً، ولا يرد عليه إيراد الجواهر بأنه إذا لم يكن في ضمن عقد كان وعداً أو كالوعد لا يجب الوفاء به، إذ يكفي المقابلة في كونه كالعقد في كونه مشمولاً لـــ (المؤمنين عند شروطهم)[1]، هذا فيما كان علاجاً.

أما إذا كان بيطرة فأخذه البراءة ولو بدون الشرط كاف قطعاً، لأنه إذن في الإتلاف على وجه يجري مجري أفعال العقلاء نحو غيره من الإتلافات، فلا يقال: إنه ليس لمالكه إتلافه فإذنه فيه لغو.

إذ يرد عليه أولاً: إنه إذا كان عقلائياً جاز الإذن.

وثانياً: إنه على تقدير عدم أثر الإذن ـــ في غير العقلائي ـــ ليس الكلام في ذلك، إنما الكلام في عدم الضمان، كما إذا قال له: ألق متاعي في البحر، فإنه لا يضمن، وإن كان إذنه غير نافذ وعمل الملقي حراماً، كما هو واضح.

((الطبيب والعلاج المباشر أو بالتسبيب))

ثم إن الطبيب قد يتولى العلاج بنفسه، وقد يأمر بما هو كالآلة، وقد يأمر بمن ليس كالآلة، وقد يقول: هذا دواء العلاج بنظري، أو إني احتمل أو أظن أو أرى، أو سمعت من أستادي أو قرأت في كتاب، أو ما أشبه ذلك.

فالأول فيه الكلام السابق.

وكذا الثاني، لأن الآلة تجعل الطبيب كالمباشر.

أما الثالث: فلا يبعد أن يكون كالأولين، إذ الفعل يستند إليه، فإنه من السبب الأقوى من المباشر.

أما الرابع: فلا ينبغي الإشكال في عدم شيء عليه، ولذا قال في الجواهر:

---

(١) الوسائل: ج١٥ ص٣٠ الباب ٢٠ ح٤.

(إذا قال: أظن أن هذا الدواء نافع لهذا الداء، أو لو كنت أنا لفعلت كذا، ونحو ذلك مما لم يكن فيه مباشرة منه، وإن فعل المريض العاقل المختار أو وليه ذلك اعتماداً على القول المزبور، فإن المتجه فيه عدم الضمان، للأصل وغيره) انتهى.

((فروع))

ولو ظهر للطبيب خطأه في الأثناء وجب التدارك فوراً، إلاّ إذا كان شيئاً جائزاً ورضي المريض بعدم التدارك، كما إذا أعطاه بعض الأعشاب بظن أن في المريض حرارة، ثم ظهر عدم الحرارة فيه، وكان ذلك العشب لا يوجد موتاً أو عطباً في عضو أو قوة، وكان المريض راضياً بوعكة خفيفة.

أما إذا لم يرض المريض وجب الإخبار، لأن عدم الإخبار إيذاء، وللمناط في رواية المسيح (عليه السلام) المتقدمة.

ولو أعطاه عمداً ما أوجب حماه مثلاً، فالظاهر أن عليه الدية والتعزير.

أما الأول: فلما سبق في بعض الروايات السابقة من الأرش حتى في الغمز، وللمناط في أرش الخدش، وطريق تحصيله الحكومة، أو نظر الحاكم.

وأما التعزير: فلأنه فعلُ حرام.

ومما تقدم يعلم أنه لو ألقى السم في الماء فشربوه وعطبوا كان عليه القصاص، لأن السبب أقوى، وقد تقدم ذلك في كتاب القصاص.

ولو أعطاه الدواء ومات فلم يعلم أنه من جراء الدواء أو حتف أنفه، لم يكن عليه شيء للأصل، ولذا قال الجواهر: (إن المتجه عدم شيء عليه، حيث لم يعلم الحال لاحتمال الموت بغير العلاج) انتهى.

ولو أعطاه طبيبان دواءً وعلم بموته مستنداً إلى أحدهما، ففيه احتمال القرعة، وقاعدة العدل بالتنصيف، وبيت المال، وبراءة الكل.

الأول: لأنها لكل أمر مشكل[1].

والثاني: لأن الحق لا يعدوهما، فحيث جهل الواقع كان عليهما التنصيف.

والثالث: أصالة براءتهما، بضميمة ما دل على كون الدم في المجهول على بيت المال، لأنه «لا يطل دم امرئ مسلم»[2].

والرابع: لبراءة كل الثلاثة.

والأقرب الثاني، وقد تقدم مثل هذه المسألة في كتاب القصاص فراجع، والله العالم.

---

(١) الوسائل: ج١٨ ص١٨٩ الباب ٣ ح١١.

(٢) تفسير العياشي: ج١ ص٥٦ ح١٦٠.

((**إذا أتلف النائم شخصاً**))

(**مسألة ١١**): لو أتلف النائم بانقلابه أو حركته إنساناً أو قوةً أو طرفاً فلا كلام في ضمانه، كما في التنقيح.

ولا يرد على ذلك رفع القلم عن النائم، فإنه وإن كان القلم مرفوعاً عنه بالنص، إلاّ أن رواية الظئر كما ستأتي، والشهرة المحققة، والإجماع المدعى توجب وجود الضمان في المقام.

لكن ربما يستثنى من ذلك ما إذا كان الميت ونحوه هو السبب في ذلك، كما إذا نام عنده وهو في معرض ذلك، كما إذا كان نائماً على حافة سطح بدون محجر فنام عنده إنسان آخر كان في معرض تحركه[1] وإسقاط هذا النائم جديداً، فإنه من السبب الأقوى من المباشر.

وكيف كان، فالكلام إنما هو في من عليه الضمان، فذهب غير واحد على أن الضمان على العاقلة، ومنهم السرائر في أول كلامه والشرائع والإرشاد وكشف الرموز والإيضاح واللمعة والتنقيح والروضة والمسالك والمحقق الثاني على ما حكى عنهم مفتاح الكرامة. بل في المسالك هو الموافق للقواعد، وفي الرياض إن عليه أكثر المتأخرين بل عامتهم.

وذهب آخرون على أنه على نفسه، كما عن المقنعة والنهاية والجامع والتحرير والإرشاد والتلخيص ومجمع البرهان والتذكرة.

والأقرب الأول، لأنه خطأ محض في الفعل والقصد، فهو أولى بأن يكون خطأً محضاً مما يقصد في الجملة، مثل أن يرمي طيراً فيصيب إنساناً ونحو ذلك.

ويؤيده ما يأتي من كون ضمان الطفل على عاقلة الظئر، بل يدل على ذلك المناط أو الفحوى في الرواية: «إنما الخطأ أن تريد شيئاً وتصيب غيره»، وفي صحيحة الحلبي: «الخطأ من اعتمد شيئاً وأصاب غيره»[2]، ولذا قال الجواهر: (الحصر محمول على الإضافي، ضرورة أولوية الفرض عن ذلك في صدق الخطأ) انتهى.

---

(١) أي تحرك النائم الأول.

(٢) الوسائل: ج١٩ ص٢٤ الباب ١١ ح٣.

أما القول الثاني: فقد استدل له بأصالة عدم ضمان العاقلة، وبالإجماع الذي ادعاه ابن إدريس على ضمان نفسه في آخر كلامه، وبمرسلة في كلام ابن إدريس، وبأن قتل النائم باعتبار ارتفاع الاختيار من الأسباب التي ضمانها عليه دون العاقلة، وبأنه من القتل شبه العمد الذي ديته على نفس القاتل.

وفي الكل ما لا يخفى، إذ الأصل لا يقاوم الدليل، ولا إجماع في المسألة قطعاً، بل تعجب من دعواه كاشف الرموز، والمرسلة غير معلومة المتن ولا السند، وقتل النائم ليس من الأسباب، بل شبيه بالخطأ ــ إن جاز أن يسمى فعلاً ــ وليس بشبيه العمد، كما هو واضح.

ومن ذلك يعرف الكلام في ما إذا كان القاتل مغمى عليه، أو شارباً للمرقد، أو ما أشبه ذلك ككونه في حالة الصرع.

ولو طرح النائمان من فوق فماتا، فإن لم يعلم تسبيب أحدهما لطرح الآخر فلا شيء، وإن علم أن كل واحد سبب وقوع الآخر في نومه، فعلى عاقلة كل الدية للآخر، وتكون للورثة.

وإن لم يعلم أيهما ألقى الآخر مع العلم بأن احدهما السبب، فاللازم إجراء قاعدة العدل والإنصاف بالتنصيف، أما القرعة ونحوها فقد عرفت الإشكال فيها في المسألة السابقة.

وإن شك بين أنه هل كان سبب أم لا، فالأصل عدم الضمان، والله العالم.

((إذا عنف في جماعها فماتت))

(**مسألة ١٢**): إذا عنف الرجل بزوجته جماعاً في قبل أو دبر، أو ضماً فماتت ضمن الدية في ماله، وكذا الزوجة، إذا عنفت بزوجها، كما عن الشيخين وسلار وابن إدريس والقاضي والفاضل وولده والآبي والمقداد وأبي العباس وثاني الشهيدين، واختاره المحقق في الشرائع والنافع، إلى غيرهم.

وعن المقنعة إن عليه وعليها الدية مغلظة، ولعله أراد بها دية شبه العمد، كما في الجواهر، وإلا فلا دليل على التغليظ زائداً على ذلك.

خلافاً لمن فصل في المسألة، فقال: إن كانا مأمومين فلا ضمان، كما عن ظاهر المقنع حيث روى فيه الحديث الآتي، وهو وضع فتاواه في هذا الكتاب، والغالب أنها مضمون الروايات.

والكافي حيث أورده في باب من لا دية له، والنهاية والجامع كما نقله عنهم مفتاح الكرامة وغيره.

ويدل على المشهور بالإضافة إلى أنه قتل وفيه الدية لإطلاقات الأدلة، صحيح سليمان بن خالد، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، أنه سئل عن رجل أعنف على امرأته فزعم أنها ماتت من عنفه، قال (عليه السلام): «الدية كاملة ولا يقتل»[1].

وفي مفتاح الكرامة: إن الصدوق رواها في الصحيح، عن هشام بن سالم.

وصحيح الحسن بن محبوب، إلى أبي جعفر (عليه السلام)، في رجل نكح امرأة في دبرها فألح عليها حتى ماتت من ذلك، قال: «عليه الدية»[2].

ثم إن ذلك فيما إذا تبين أن الموت مستند إلى المعنف، ولم يكن عامداً

---

(١) الوسائل: ج١٩ ص٢٠١ الباب ٣١ ح١.

(٢) الوسائل: ج١٩ ص٢٠١ الباب ٣١ ح٢.

للقتل، وإلاّ ففي الأول لا شيء لأصالة عدم القتل، وفي الثاني عليه القصاص.

وعن نكت النهاية إن الفعل ليس سائغاً لأنه ليس الحق في ذلك العنف ولذا كان عليه الضمان.

وفيه: أن يكون الفعل سائغاً لا يمنع الضمان، كما تقدم مثله في الطبيب.

نعم، لا شك في أن العنف إن كان خارجاً عن المتعارف في إيذائه لها، ولم تسمح له بذلك كان حراماً، كما أن الحكم كذلك في العض والضم والضرب وغيرها، فإن الضرب الناشي عن المزاح المتعارف بين الزوجين جائز، بل داخل في أنواع الاستمتاعات.

ولو اختلفا في النقص الحاصل لها بالجماع مثلاً، أو بينه وبين وليها في أنه كان عن عمد بقصد القتل والنقص، فقالا بذلك، وقال بالعدم ولا بينة، فالظاهر أنه محل القسامة، ويلزم القاتل القود كما عن ابن إدريس وكشف الرموز، ونفى عنه البأس الجواهر بعد فرض قيام التهمة المحققة للموث.

ثم الظاهر أنه لا فرق بين الزوجة والأجنبية في استحقاقه القتل إذا تعمد القتل، أو كان الفعل قاتلاً وإن لم يتعمد.

أما من استثنى المأمون، فقد استدل بما رواه يونس، عن بعض أصحابه، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، قال: سأله عن رجل أعنف على امرأته أو امرأة أعنفت على زوجها فقتل أحدهما الآخر، فقال: «لا شيء عليهما إذا كانا مأمومين، فإن اتهما ألزما باليمين بالله أنهما لم يريدا القتل»[1].

ورواه الصدوق في المقنع مرسلاً[2]، إلا أن الرواية ضعيفة بالإرسال كما ذكروا،

(١) الوسائل: ج١٩ ص٢٠١ الباب ٣١ ح٤.

(٢) المقنع: ص١٩٠.

وإن كان في الكافي والفقيه الذي قد عرفت مكرراً عدم بعد حجية ما فيهما لالتزامهما بذلك.

ورواها الشيخ أيضاً[1]، وقد حمله على نفي القود وليس ببعيد، لأن ظاهر الذيل أنه مع الاتهام القسامة، فيكون موضوع هذا الحديث القود وعدمه، فلا ربط له بما تقدم من الضمان.

ويؤيد الضمان ما ورد من الضمان في نقصها بسببه، إذ لو لم يكن ضمان مع الإماته كان عدم الضمان مع النقص أولى، مع أنه ثبت الضمان، ففي كتاب ظريف عن أمير المؤمنين (عليه السلام) قال: «لا قود لامرأة أصابها زوجها فعيبت، وغرم العيب على زوجها ولا قصاص عليه، وقضى في امرأة ركبها زوجها فأعفلها أن لها نصف ديتها مائتان وخمسون ديناراً»[2].

أقول: العفل بالتحريك شيء يخرج من فرج المرأة شبه بالأدرة التي للرجال في الخصية.

ثم إنه لو مات نفس المعنف فلا شيء على الآخر، كما هو واضح، نعم لو أحس الطرف بالخطر عليه لزم عليه منعه، كما أنه كذلك إذا أكثر الرجل من الجماع حتى أوجب موته.

ومما تقدم ظهر حكم ما لو لم يعنف لكن مات أحدهما لآفة في الموضع يوجب شدتها بالجماع، والله سبحانه العالم.

---

(١) الكافي: ج٧ ص٣٧٤ ح١٢، والفقيه: ج٤ ص٨٢ ح٢٣، والتهذيب: ج١٠ ص٢٠٩ ح٣٢، والاستبصار: ج٤ ص٢٧٩.

(٢) المستدرك: ج١٨ ص٣٢٨ الباب ٢٤ ح١.

((إذا حمل شيئاً فقتل به شخصاً))

(**مسألة ١٣**): من حمل متاعاً فأصاب إنساناً بدون قصده فأماته، كان المصدوم مضموناً بلا إشكال ولا خلاف، بل عليه الإجماع، ويدل عليه إطلاقات الأدلة.

نعم وقع الخلاف في أن الضمان على الحمال أو على عاقلته، فالمشهور الذي ادعى عليه الإجماع أن الضمان على نفس الحمال.

والمسالك وكاشف اللثام قالا بأن الضمان على العاقلة.

أما المشهور فقد استدلوا بما روي تارة بطريق صحيح، وأخرى بطريق غير صحيح، قال في مفتاح الكرامة: (الخبر رواه المحمدون الثلاثة، ففي الكافي وموضع من التهذيب بطريق فيه سهل، وفي الفقيه في موضعين منه وموضع من التهذيب بطريق صحيح) انتهى.

وكيف كان، فهو عن داود بن سرحان، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، في رجل حمل متاعاً على رأسه فأصاب إنساناً فمات أو انكسر منه، قال: «هو ضامن»[1].

أقول: رد المسالك الخبر بأن في طريقه سهل وهو ضعيف، قال: (وهي بإطلاقها مخالفة للقواعد، لأنه إنما يضمن المصدوم في ماله مع قصده إلى الفعل وخطئه في القصد، فلو لم يقصد الفعل كان خطأً محضاً)[2]، وتبعه كشف اللثام قال: (إنما يضمن المصدوم في ماله إذا تعمد الصدم دون الإتلاف ولم يكن متلفاً غالباً، وإلاّ فهو إما متعمد عليه القصاص، أو مخطئ محض على عاقلته الضمان)[3]، وبعد كلام الشهيد والفاضل قال في الجواهر: (لا إشكال في أن ذلك هو الموافق للقواعد إلاّ أنه بعد أن كان الخبر جامعاً لشرائط الحجية وقد عمل به من عرفت بل ظاهره في الروضة نسبة الإطلاق إليهم أجمع فلا مانع من الخروج به عنها) انتهى.

---

(١) الوسائل: ج١٨ ص١٨٢ الباب ١٠ ح١.

(٢) مسالك الأفهام: ج١٥ ص٣٣١ ط الحديثة.

(٣) كشف اللثام والإبهام عن قواعد الأحكام: ج١١ ص٢٤٩.

أقول: لا إشكال في صحة الخبر وحجيته، وإنما الكلام في دلالته، فإن الظاهر أن المراد ضمانه في الجملة أي ليس دم المصدوم هدراً، وليس الخبر في مقام بيان أنه على من الضمان، فلا إطلاق له من هذه الجهة، فـــ (هو) في الرواية مثل (الكاف) في (بعتك) يراد به (المخاطب) لا أن المال ينتقل إليه حتى إذا كان وكيلا لم يصح خطابه (بالكاف).

ويدل عليه أنه إذا كان الحمال طفلاً وهوكثير، يلزم أن يقال بأن الضمان في ماله مع أنه لا ضمان عليه، فكما لا ضمان على الطفل كذلك لا ضمان على المخطئ.

هذا تمام الكلام بالنسبة إلى ما إذا صدم الحمال إنساناً فمات أو عطب.

أما بالنسبة إلى ما إذا كسر شيئاً ونحو ذلك، فالكلام فيه مربوط بباب الإجارة، وقد ذكرنا تفصيله هناك فراجع.

((**إذا صاح بشخص فمات بسببه**))

(**مسألة ١٤**): من صاح بإنسان فمات بسببه، فقد يكون قصد الموت، وقد يكون لم يقصد الموت وكانت مثل هذه الصيحة مميتة غالباً، وقد لا يكون لا هذا ولا ذاك، وإنما مات بالصيحة صدفة، وقد لا يعلم هل أن موته بسبب الصيحة أم لا، وقد لا يكون صاح بهذا الإنسان بل صاح على دابة ونحوها فسمعها إنسان فمات، فالأقسام خمسة:

الأول: أن يقصد بالصيحة الموت، وفيه القصاص لأن ذلك مشمول لقتل العمد.

الثاني: أن لا يقصد به الموت لكنه مما يميت غالباً، وفيه القصاص أيضاً، لأن ذلك مشمول لقتل العمد، وقد ذكرنا في كتاب القصاص أنه يكفي في القصاص أحد أمرين: كون العمل قاتلاً، أو قصد بذلك القتل وإن لم يكن العمل قاتلاً.

الثالث: إنه مات بالصدفة بدون قصد الإماتة، ولا كان العمل مميتاً غالباً، وهذا فيه الدية، لأنه سبب الموت، والدية في ماله لأنه من شبه العمد، لأنه قصد الفعل و لم يقصد القتل، كما تقدم أن المعيار في شبه العمد ذلك.

الرابع: إنه مات لكنه لم يعلم هل أن موته بسبب الصيحة أم لا، بل مات صدفة، ولا شيء على الصائح، لأصالة عدم الضمان بعد أن لم يكن دليل على الاستناد.

الخامس: لزوم الدية على العاقلة، لأنه من الخطأ المحض، لأنه لم يقصد الفعل ولا القتل، كما لو رمى عصفوراً فأصاب إنساناً فمات.

وفي صحيحة الحلبي، عن الصادق (عليه السلام): «أي رجل فزع رجلاً على الجدار، أو نفر به عن دابته فخر فمات، فهو ضامن لديته، فإن انكسر فهو ضامن

لدية ما ينكسر منه»[1].

وفي صحيحه الآخر، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، إنه سأله عن الرجل ينفر بالرجل فيعقره ويعقر دابته رجل آخر، فقال: «هو ضامن لما كان من شيء»[2].

فإن ظاهر الروايتين كون الدية على نفسه، لأنه من شبه العمد.

وقد تقدم في كتاب الحدود قصة ترويع عمر امرأة فأسقطت جنيها، وجعل الإمام (عليه السلام) ديته على عمر[3]، ولذا كان في معقد إجماع المبسوط أنه بحكم شبيه العمد.

قال في الجواهر: (ولعله لأن الإخافة سبب في إسقاط حملها، فهو جناية عليه، كوضع شيء ثقيل على ظهرها ونحوه مما يقتضي سقوط الحمل) قال: (ولا ينافيه ما روي من أن طلحة والزبير لما انهزما يوم الجمل فمرا بامرأة حامل فخافت وألقت جنينها وماتا فوادهما أمير المؤمنين (عليه السلام) من بيت المال[4]، إذ لعله كان ذلك من جهة خوفها من جيوش المسلمين)[5].

أقول: وحيث إنه (لا يطل دم امرئ مسلم)[6] كان اللازم إعطاءه من بيت المال، لعدم قاتل معين لها.

ومما تقدم مما هو موافق للقواعد يظهر الإشكال في جملة من كلماتهم.

كما يظهر أقسام الإخافة ونحوها كتشهير السيف في وجه إنسان، أو إغراء كلب عليه، أو إلقاء حية عليه، أو محاولة إلقائه في البحر أو من شاهق أو في النار، إلى غير ذلك.

---

(١) الوسائل: ج١٩ ص١٨٨ الباب ١٥ ح٢.

(٢) الوسائل: ج١٩ ص١٨٨ الباب ١٥ ح١.

(٣) الوسائل: ج١٩ ص٢٠٠ الباب ٣٠ ح١.

(٤) الكافي: ج٧ ص٣٥٤ ح٢.

(٥) جواهر الكلام: ج٤٣ ص٦١.

(٦) تفسير العياشي: ج١ ص٥٦ ح١٦٠.

((فروع))

قال في القواعد: (ولو فر فألقى نفسه في بئر أو من سقف قيل لم يضمن، لأنه ألجأه إلى الهرب لا الوقوع، فهو المباشر لإتلاف نفسه فيسقط السبب، وكذا لو صادفه سبع في هربه فأكله، ولو وقع في بئر لا يعلمها، أو كان أعمى، أو انخسف به السقف، أو اضطره إلى مضيق فأكله السبع فإنه يضمن لأنه يفترس في المضيق غالباً) انتهى.

وقال في مفتاح الكرامة: (هذا خلاصة كلام الشيخ في المبسوط قد نقله المصنف هنا، وفي التحرير والإرشاد والمحقق في الشرائع، وقد يظهر منهما التأمل أو الرد لأول كلامه، وقد وافقاه في ما عداه) إلى آخر كلامه.

وفي الجواهر: (إنه قواه الشهيد، قال: لأن الهارب إما مختار أو مكره، فإن كان مختاراً فلا ضمان، وإن كان مكرهاً فغايته أن يكون مثل مسألة (اقتل نفسك وإلاّ قتلتك) فقتل نفسه، فإنه لا ضمان، إذ لا معنى للخلاص عن الهلاك بالهلاك، ولأن المباشر فيه أقوى من السبب) انتهى.

أقول: قد يعد المقام من المباشر الأقوى من السبب، ولا ينبغي الإشكال في الضمان، فإن كلامهم إن المخيف سبب وليس بملجأ وأنه لا معنى للخلاص عن الهلاك بالهلاك، غيرتام، إذ الملقي نفسه في البئر للخلاص من القاتل لا يريد الهلاك، وإنما يحتمل النجاة بخلاف بقائه، فإنه يقطع فيه الموت، والعرف يرى أن سبب قتله هو الذي روعه، وكذا من يفر إلى الغابة لا يريد أن يفترسه الأسد وإنما يريد نجاة نفسه، وفي العرف يكون سبب افتراسه المخيف له، فإشكال الجواهر وغيره في الضمان ممنوع.

ومما تقدم ظهر عدم الفرق بين أن يكون المطلوب أعمى أو بصيراً، كبيراً أو طفلاً أو مجنوناً، علم بأن تحته بئر أم لا، علم بالأسد في الطريق أم لا، كان الملجأ

إليه مضيقاً أو غير مضيق، كل ذلك لأن الإلجاء سبب عدم بقاء حسن اختياره له، وإن كان له قصد وشعور، فيكون الأقوى هو السبب، ولذا يقال في العرف إنه قتله.

بل الضمان في المقام أولى من الضمان فيمن أخرج ميزاباً أو كنيفاً ونحوهما إلى الطريق، حيث يضمن ما يتلف بسببه، وفي من حفر بئراً أو وضع على الطريق شيئاً حيث يأتي بعض الروايات الدالة على الضمان في الموارد الثلاثة، بل وفي غيرها أيضاً كمن أسرع لإغاثة مستغيث، إلى غير ذلك.

نعم إذا علم أن في الطريق سبعاً أو بئراً أو ما أشبه، وكان له طريق آخر يعلم به أيضاً، واختار ما فيه السبع ونحوه توجه عدم الضمان، كما أفتى به في الجواهر، قال: بل هو ليس من الاضطرار إلى المضيق في شيء.

أما إذا ارتخت أعصابه فسقط من الخوف فمات بسقوطه أو انكسر، فلا ينبغي الإشكال في ضمان الطالب، وكذا إذا كان فيه مرض كالصرع مما سبب الطلب هيجانه فأخذه وسقط في بئر أو بحر أو من علو أو ما أشبه فمات.

ولو كان الطالب طالبه بحقه فهرب عصياناً وألجأه إلى المضيق الذي فيه الأسد مثلاً، فهل عليه الضمان، الظاهر ذلك إذا علم الطالب بذلك، لأن كون الحق له لا يسبب إلجاءه إلى ما يكسره أو يقتله.

أما إذا لم يعلم الطالب بأن في طريقه بئراً أو أسداً أو ما أشبه ففي الضمان تأمل، إذ العرف ينسب التلف إلى نفس المطلوب، ولعله مشمول للعلة في قوله (عليه السلام) في باب القصاص: (الحق أعماه)، فإن الهروب عن الحق سبب عطبه أو كسره.

ولو خوف حاملاً فأثر في الولد شللاً أو عطباً آخر أو سقوطاً ضمن دية الجنين.

قال في الجواهر بالنسبة إلى الإجهاض: (بلا خلاف أجده فيه، بل عن

المبسوط الإجماع عليه) انتهى.

وذلك لصدق أن المخيف سبب الإتلاف، لكن ربما يقال: إن الضمان إنما هو إذا كانت الإخافة بالباطل، كما في قصة عمر، لا ما إذا كانت بالحق، كما إذا كانت تفعل المنكر مما يوجب ردعها، فصاح عليها فخافت وأجهضت، فلا يبعد أن تكون الدية حينئذ في بيت المال، لأنه المعد لمصالح المسلمين.

ويؤيده إعطاء الإمام أمير المؤمنين (عليه السلام) الدية لمن ماتت هي وجنينها في حرب الجمل من جهة انهزام جيش الجمل، كما تقدم الكلام فيه وفي الحديث الدال عليه.

وكيف كان، يدل على الضمان في الجملة: خبر يعقوب بن سالم، المروي عن الكافي والتهذيب، عن الصادق (عليه السلام): «كانت امرأة بالمدينة تؤتى، فبلغ ذلك عمر فبعث إليها فروعها، وأمر أن يجاء بها، ففزعت المرأة وأخذها الطلق، فانطلقت إلى بعض الدور فولدت غلاماً واستهل ثم مات، فدخل عليه من روعة المرأة وموت الغلام ما شاء الله، فقال له بعض جلسائه: ما عليك من هذا شيء، وقال: بعضهم ما هذا، قال: اسألوا أبا الحسن (عليه السلام)، فقال أبو الحسن (عليه السلام): لئن كنتم اجتهدتم ما أصبتم، ولئن قلتم برأيكم فقد أخطأتم، عليك دية الصبي»[1].

وإنما قلنا (في الجملة) لأن الرواية في مورد ليس من حق المفزع أن يفزع، لعدم شرعية عمل الحاكم، فلا دلالة فيه على أنه كذلك إذا كان مشروعاً، ولذا وضع (عليه السلام) الدية عليه لا على عاقلته مع أنه خطأ محض.

(١) الوسائل: ج١٩ ص٢٠٠ الباب ٣٠ ح١، والكافي: ج٧ ص٣٧٤ ح١١، والتهذيب: ج١٠ ص٣١٢ ص٦.

نعم في رواية أخرى: أنه (عليه السلام) وزع الدية على العاقلة[1]، ولعله قصة أخرى أو نفس القصة، والمراد بـــ (عليك) في قبال عدم الدية، لا في قبال كون الدية على العاقلة، وإنما كانت الدية عليهم لعله لأن المقصود تخويفها دون سقوط الحمل، خصوصاً مع عدم العلم بحملها كما قاله الجواهر، أو لعله عن باب قاعدة: «ألزموهم بما التزموا به»[2]، فتأمل.

ومما تقدم يظهر الكلام فيما إذا روع المرأة المرضعة فأرضعت الرضيع فمات الولد بسبب ضرر الحليب، إذ الخوف يفسد الحليب كما هو واضح، فإن كانت علمت بذلك وأرضعت فالدية عليها، لأن المباشر أقوى من السبب، وإن لم تكن تعلم بذلك فالدية على المروع، لأنه السبب عرفاً الأقوى من المباشر، فحاله حال ما إذا أعطى الطبيب الدواء والممرض سقى المريض من دون علم بضرره، حيث إن الضمان على الطبيب من جهة أنه أقوى من المباشر.

ولو روع إنساناً أو ضربه أو قتله فخاف ولده مثلاً فمات، كان من الخطأ المحض إن لم يقصد ذلك، وإلا كان العمد لأنه السبب.

والحاصل: إن اللازم مراعاة ميزان العمد وشبهه والخطأ بالنسبة إلى الطفل الذي خاف من قتل أبيه مثلاً.

---

(١) الوسائل: ج١٩ ص٢٠٠ الباب ٣٠ ح٢.

(٢) الوسائل: ج١٥ ص٣٢١ ح٦.

((إذا صدم إنساناً فقتله))

(**مسألة ١٥**): إذا صدم إنساناً بقصد أن يقتله، أو كانت الصدمة قاتلة وإن لم يقصدها، كان من قتل العمد الذي يوجب قصاصاً، أما إذا صدمه بدون قصد القتل و لم تكن الصدمة مميتة غالباً لكنه اتفق الموت كانت الدية، وقد مر شبه ذلك.

قال في الشرائع والجواهر: (أما الصادم لو مات فهدر، إذا كان المصدوم في ملكه، أو في موضع مباح، أو طريق واسع، أو نحو ذلك مما لا تفريط فيه من المصدوم، سواء كان الصادم قاصداً أم لا، بلا خلاف أجده في شيء من ذلك بين من تعرض له كالشيخ والفاضل والشهيدين وغيرهم) انتهى.

وينبغي استثناء ما إذا كان السبب عرفاً المصدوم، وإن كان في موضع مباح أو طريق واسع أو نحوهما، كما إذا كان الصادم أعمى مثلاً، أو كان ظلام أو ما أشبه وفر من لص أو سبع أو نحوهما، وشاهده المصدوم فلم يتنكب، فإنه بوقوفه في الطريق يكون سبباً للقتل، ولا أقل من أن يكون كمن وضع حجراً في الطريق حيث الظلام فعثر به إنسان.

وعليه فإذا كان الوقوف مما يقتل غالباً أو قصد قتل الصادم كان عليه القود، وإن قصد الفعل دون القتل كان شبه عمد إذا لم يكن الفعل قاتلاً غالباً، وإن لم يكن أحد الأمرين فعليه دية الخطأ، ولا فرق في ذلك بين أن يكون واقفاً في الطريق قبل هروب الصادم، أو لما راه يهرب جاء ووقف في طريقه.

ومنه يعلم حال ما إذا وقف في نهر الماء، حيث ألقى سابح نفسه في النهر من علو، حيث لا يمكن الملقي التجنب أو كان أعمى أو ما أشبه ذلك.

ولو كان المصدوم واقفاً في طريق ضيق للمسلمين، فصدمه الهارب بلا قصد، قال في المبسوط: يضمن المصدوم ديته، لأنه فرط بوقوفه في موضع ليس

له الوقوف فيه، فحاله حال ما إذا جلس في الطريق الضيق فعثر به إنسان، مما كان السبب فيه أقوى من المباشر.

وتبعه عليه الشهيدان والجواهر وغيرهم، وهو كذلك فيما إذا كان وقوفه غير مشروع في نفسه، وإن شرعه الاضطرار، كما إذا أصابه ارتخاء لم يتمكن من التحرك، فإنه حينئذ يكون كوضع الحجر في الطريق فعثر به إنسان، فإن السبب الذي هو الواقف أقوى من المباشر، والاضطرار إلى الوقوف كالاضطرار إلى وضع الحجر، إنما يرفع الحرمة لا الضمان، وعدم تعمد المصدوم بل عدم علمه وعدم فعله الحرام لا ينفع في عدم ضمانه، فهو كمثل النائم المنقلب على إنسان فقتله.

ومنه يعلم حكم السيارة والدراجة وما أشبههما السائرة في الطريق أو الواقفة في الطريق، فصدم بها شيء من سيارة أو دراجة أو إنسان أو غير ذلك، لوحدة الملاك في الكل.

ثم إذا كان الصادم له مندوحة وكان قاصداً لذلك فدمه هدر بلا إشكال، وفي الجواهر قطعاً، وعليه المصدوم نفساً أو دية.

ومنه يعلم حال الهابط بالمظلة أو بالطائرة إذا اصطدم بالواقف على الأرض، وحال الصاعد إلى فوق إذا اصطدم بطائرة واقفة في الفضاء كالهلوكبتر ونحوها.

كما علم حال السفينة المصطدمة في البحر صادمة ومصدومة، إلى غيرذلك، لوحدة الدليل في الجميع.

((إذا اصطدم بالغان عاقلان))

(**مسألة ١٦**): إذا اصطدم بالغان عاقلان، كانا فارسين أو راجلين، أو أحدهما فارساً والآخر راجلاً، كما إذا فرض طويل مثلاً والآخر قصير، على حمارين كانا أو فرسين أو جملين أو غيرهما، أو بالاختلاف، فهو على صورتين:

الأولى: أن يقصدا الاصطدام، فإن قصدا القتل، أو كان الفعل ما يقتل غالباً وماتا، فالظاهر أن لكل واحد منهما نصف الدية، لأن كل واحد منهما تلف بفعله وفعل غيره، فيهدر النصف مقابل فعله، ويضمن شريكه النصف الآخر.

قال في الجواهر: بلا خلاف أجده بيننا ولا إشكال.

وكيف كان، يقع التهاتر مع التساوي في الدية، كالرجلين والمرأتين، وأخذ ولي الأزيد دية القدر الزائد من تركة الأقل دية مع التفاوت كالرجل والمرأة، وذلك لأن كل واحد منهما قتل صاحبه عمداً، كما إذا جر كل واحد منهما السيف على الآخر، وضربه فماتا متأثرين بالجراح، أو دفع كل واحد منهما الآخر إلى البحر أو من السطح فغرقا أو سقطا فماتا.

وإن قصدا الاصطدام و لم يقصدا القتل و لم يكن الفعل مما يقتل غالباً فماتا، كان ذلك من شبه العمد، ويكون التهاتر أو يأخذ ولي الأزيد تفاوت الدية من الأقل دية، كل ذلك حسب القواعد الأولية العامة.

الثانية: إن لم يقصدا الاصطدام، كما إذا كانا أعميين أو في الظلام، أو كان جرى مركبه بدون اختياره، أو ما أشبه ذلك، فهو من الخطأ المحض، فدية كل واحد على عاقلة الآخر، ولا موقع للتهاتر، إذ دية كل واحد تخرج من كيس العاقلة إلى كيس الورثة، وإن كان الورثة ربما يكون عليهم الدية باعتبار أنهم عاقلة، فإن بينهما عموماً من وجه.

ثم إنه لا فرق في الصورتين بين المقبلين والمدبرين والمختلفين، والبصيرين

والأعميين والمختلفين، ولا بين وقوعهما مستلقيين أو منكبين أو على أحد الجانبين أو بالاختلاف، كما ذكره المسالك والجواهر وغيرهما، خلافاً لبعض العامة حيث فرق ولا دليل له، بل الأدلة العامة تقتضي ما ذكرناه.

كما لا فرق بين شدة حركة كليهما أو ضعفها أو بالاختلاف، إذا لم يكن الاختلاف بحيث لم يؤثر في عدم قتل الضعيف الحركة، بأن كان الشديد الجري هو القاتل لنفسه ولطرفه، وإلاّ كانت تمام الدية على شديد الجري للآخر في ماله أو على عاقلته كما هو واضح.

ويؤيده ما رواه الجعفريات، بسند الأئمة (عليهم السلام): «إن علياً (عليه السلام) كان يضمن السفينة الصادمة ولا يضمن المصدومة»[1].

ثم إن المصطدمين قد يكون كلاهما قاتل عمد، أو قاتل شبه عمد، أو قاتل خطأ، وقد يكون أحدهما هكذا، والآخر على نحو آخر، وحينئذ لكل حكمه.

ولو شك في قصدهما أو قصد أحدهما فالظاهر جريان أصالة البراءة بالنسبة إلى العاقلة بالنسبة إلى الشك في الخطأ المحض، كجريان أصالة عدم وجوب التعجيل في سنة في الدية، وقاعدة العدل والإنصاف بالإضافة إلى أنها تقتضي كونه شبه الخطأ، تقتضي كون الدية في سنتين، وإن كانت المسألة بحاجة إلى تأمل أكثر، وكذا في من قتل إنساناً وشك في أنه عمد أو شبهه أو خطأ.

ثم إن الجواهر قال: (وفرق واضح بين المقام ـــ أي مقام الاصطدام ـــ الذي اشتركا فيه في الجناية، ولذا أهدر النصف، وبين ما إذا عثر إنسان بجالس فماتا معاً، فإن الدية واجبة لا يهدر منها شيء، وذلك لأن كلاً منهما قد مات بسبب انفرد به صاحبه، إذ الجالس قتله العاثر مباشرة، والعاثر مات بسبب كان من الجالس،

---

(١) المستدرك: ج١٨ ص٣٣١ الباب ٣٤ ح١.

فهو كما لو حفر بئراً في غير ملكه ثم جاء رجل فجرح الحافر وسقط الجارح في البئر، فإن الجارح قتل الحافر مباشرة، والحافر قتل الجارح بالتسبيب) انتهى.

أقول: يمكن في صورة العثور ما ذكره من الاستقلال، كما يمكن أن يكونا كالمتصادمين، وغرضه عدم النقض فموجبة جزئية تكفيه، لا أن مراده حصر العثور بما ذكره حتى يستشكل عليه بعدم انحصار صوره بما ذكره.

ثم إنه لو تلفت الدابتان بالاصطدام، فعلى كل واحد إن بقي حياً، وفي تركته إن مات، نصف قيمة دابة الآخر، لاشتراكهما في إتلاف الدابتين، كما ذكره الشرائع والمسالك والجواهر وغيرهم، وقد يحصل التهاتر فيما كانت الدابتان متساويتين قيمة، وكذا في السيارتين والدراجتين والطائرتين والسفينتين المصطدمتين.

أما ما رواه الكليني، بسنده إلى أبي الحسن (عليه السلام)، قال: «قضى أمير المؤمنين (عليه السلام) في فرسين اصطدما فمات أحدهما فضمن الباقي دية الميت»[1]. فلعل المراد الدية في الجملة، لا كل الدية، وهذه الرواية رواها الشيخ عن الكليني بسند آخر إلى أبي الحسن (عليه السلام)، وفيها: (في فارسين)[2] .

وفي الجعفريات، بسند الأئمة إلى علي (عليه السلام)، قال: «قضى في فارسين تصادما فمات أحدهما فقضى أن الدية على عاقلة الباقي منهما، فإن ماتا جميعاً فدية كل واحد منهما على عاقلة صاحبه»[3].

واللازم إرادة كون ذلك من باب الخطأ المحض كما هو الغالب، إذ الإنسان الفارس لا يقصد الاصطدام ولا قتل صاحبه إلاّ في مثل حال الحرب وشبهه.

---

(١) الوسائل: ج١٩ ص١٩٥ الباب ٢٥ ح١.

(٢) التهذيب: ج١٠ ص٢٨٣ ح٦.

(٣) المستدرك: ج١٨ ص٣٢٥ الباب ٢٠ ح١.

ويؤيده ما روه الدعائم، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، عن أبيه (عليه السلام)، عن آبائه (عليهم السلام)، عن أمير المؤمنين (عليه السلام)، إنه قال في الفارسين يتصادمان فيموتان جميعاً أو أحدهما أو يناله كسر أو جراحة، قال: «إن تعمدا أو أحدهما قصد صاحبه فعلى المتعمد القصاص فيما يقتص منه، والدية فيما يجب فيه الدية فيما أصاب صاحبه، وإن كان ذلك خطأً فالدية على عاقلة كل واحد منهما»[1].

وظاهر بعض هذه الروايات، وإن كانت الدية كاملة إلاّ أن القطع بعدم كمال الدية، حيث إن القتل والكسر له سببان، كان اللازم التنصيف.

فلا فرق بين أن يصطدم به نفران مع وقوفه بنفسه في توزيع الدية على الصادمين، حيث إن كل واحد جزء السبب، وبين أن يتصادما، إذ كل واحد منهما جزء السبب، واحتمال أن الشارع خصص المقام بأن جعل للصادم كل الدية مع أنه جزء، خلاف الإطلاقات التي لا تتقدم هذه الروايات عليها والإجماع القطعي.

((إذا تجاذبا حبلا فانقطع وماتا))

وكيف كان، فمثل التصادم في الأحكام المذكورة ما لو تجاذبا حبلاً فانقطع وسقطا، فقد يكون سبب القطع أحدهما، كما لو نتله بقوة فقد يقصد القتل لأجل الإماتة للطرف الآخر، وقد يكون في النتل غلبة السقوط والموت وإن لم يقصده، وفيهما القصاص، وقد يكون بدون القصد وبدون الغلبة، ففيه دية شبه العمد، وقد يكون النتل لا باختياره كما إذا سقط الناتل مما سبب النتل، ففيه دية الخطأ، وقد يكون سقوطهما المسبب عن الجذب سبباً لموتهما، فعلى كل واحد منهما نصف الدية للآخر، لما علمت في الاصطدام، إلى غير ذلك مما تقدم.

---

(١) المستدرك: ج١٨ ص٣٢٦ الباب ٢٠ ح٢.

ثم إن الكلام كما تقدم إذا كان كل المتجاذبين مالكين للحبل، أو غاصبين، أما لو كان أحدهما مالكاً والآخر غاصباً، فدم الغاصب هدر، كما ذكره الجواهر، إذ من حق المالك أن يأخذ حبله، ومراده ما لو كان له حق ذلك، إذ لو علم أنه بجذبه ينقطع الحبل ويسقط الآخر فيموت، لم يكن له حق في ذلك، لقاعدة الأهم والمهم.

كما لا حق لصاحب اللوح في السفينة أن يقلعها إذا كان موجباً لغرق أهل السفينة، ولو قطعه ثالث عند تجاذبهما ضمنها في ماله أو عاقلته، سواء كانا مالكين أو غاصبين أو مختلفين.

أما لو اصطدمت الدابتان بدون اختيار الراكبين، فسيأتي الكلام فيه في مسألة إتلاف الدواب.

ثم إنه لو كان المصطدمان صبيين أو مجنونين أو بالاختلاف أو ما أشبه ممن عمده خطأ، وقد كانا راجلين فاصطدما عند الركض، أو كانا راكبين وهما كانا قد ركبا، لا أن كبيراً أركبهما، فماتا فنصف دية كل واحد منهما على عاقلة الآخر، إذ لا تقصير من الولي، ولا عمد لهما، نصاً وإجماعاً، وإن تعمد الاصطدام كما لو تصارعا عمداً ولو بقصد قتل كل واحد منهما الآخر، وقد تقدم وجه كون النصف لا الكل على كل واحد منهما.

أما ضمان الدابتين، ففي مالهما بناءً على المشهور من ضمان الصبي، لأنهم لم يحملوا رفع القلم على كل الأحكام الوضعية والتكليفية، لكنا ذكرنا في بعض مباحث (الفقه) أنه لا دليل على هذا التفصيل، وأنه أي مورد خرج عن ذلك بالنص أو الإجماع أو الضرورة فهو، وإلاّ كان مقتضى الإطلاق عدم كل الأحكام، فالثلاثة حالهم مثل حال ما قبل الشرع، لأن قلم الشرع لم يوضع على صفحتهم المخصصة بهم، فصفحتهم بيضاء.

هذا بالإضافة إلى ما قربه الشيخ المرتضى (رحمه الله) في الرسائل، من أن الحكم تكليفي فقط والوضع منتزع، لا أنه شيء في قبال التكليف، فإذ لا تكليف لا شيء، إلاّ ما خرج بالدليل من أنه تكليفه حال صغره، أو تكليف وليه، أوتكليفه حال بلوغه.

ولو أركبهما وليهما لمصلحتهما، أي بدون المفسدة، إذ الولي فعله منوط بعدم الفساد لا بالصلاح، كما ذكرناه في بعض مباحث (الفقه)، فالضمان على عاقلة الصبي والمجنون دون الولي، إذ إركابه لهما كركوبهما بعد أن جاز له إركابهما، فهو كما لو حفر بئراً في مكان مباح أو في ملكه فتردى فيها آخر.

ومنه يعلم أنه لو أركبهما أجنبي جائز له الإركاب، لأنه محسن كان الضمان على العاقلة أيضاً، كما لو رآه في الطريق ساقطاً عن فرسه فأركبه محسناً إليه في فعله، فإنه (ما على المحسنين من سبيل)<

أما لو أركبهما الولي مع المفسدة، أو الأجنبي بدون الإحسان، فإن ضمان ديتهما على المركب، بل ادعى الجواهر عدم الخلاف في ذلك، لأنه عرفاً هو السبب الأقوى من المباشر بعد عدم تكليف لهما، فيكون كحافر البئر عدواناً، وكذا يكون على ذلك المركب قيمة الدابتين.

وما عن المبسوط وكشف اللثام من أن الدية على عاقلة المركب لا على نفسه باعتبار أنه كالخطأ، غير ظاهرالوجه، إذ المركب هو السبب الأقوى كما عرفت، والمفروض أن عمدهما خطأ، وبما ذكرناه صرح المسالك والجواهر.

ولو شك في أنه هل المصطدم أحدهما أو كلاهما، عمل بظاهر الحال الموجب للاطمينان، ولو شك عمل بقاعدة العدل والإنصاف.

ولو حمل جماعة قطعة كبيرة من الصخر أو الحديد أوما أشبه، فانسحب أحدهم ما أوجب سقوطها على الجميع وقتلهم، كانت الدية على عاقلة المنسحب إن أخطأ، وإلا في تركته إن كان

عمداً أو شبه عمد.

ولو تصادم حاملان فأسقطتا وماتتا، سقطت نصف دية كل واحدة منهما، لما تقدم من استناد الموت إليها وإلى صاحبتها، والنصف الآخر من الدية كما تقدم في الرجلين.

وأما الجنين فيثبت في مال كل واحد نصف دية الجنين مع القصد إلى الاصطدام، وإلا فعلى العاقلة، ذكره الشرائع والجواهر وغيرهما.

وإن لم يعلم ذكورة الجنين وأنوثته فثلاثة أرباع دية الذكر للنص وقاعدة العدل كما سيأتي.

كما ستأتي مسألة الكفارة.

ولو مات شخص تحت الأقدام القاتل في مورد الزدحام، كالمطاف والمرمى والمسعى وما أشبه، فإن عرف القاتل واحداً أو أكثر فالدية عليه أو على عاقلته، وإلاّ ففي بيت المال، لأنه (لا يطل دم امرئ مسلم)، ولدية علي (عليه السلام) للمرأة وجنينها من بيت مال البصرة، ولروايات خاصة منها ما رواه سمع: إن أمير المؤمنين (عليه السلام) قال: «من مات في زحام الناس يوم جمعة، أو يوم عرفة، أو على جسر لا يعلمون من قتله، فديته من بيت المال»[1]، إلى غير ذلك.

ومما تقدم يظهر الكلام فيما لو اصطدم كبير وصغير، أو عاقل ومجنون، أو حامل وغير حامل كما هو واضح.

(١) الوسائل: ج١٩ ص١٩٤ الباب ٢٣ ح١.

((**إذا مر بين الرماة**))

(**مسألة ١٧**): إذا مر بين الرماة في مكان مباح له المرور فيه، سواء كانوا يترامون بالحق أو بالباطل، فأصابه سهم أحدهم، كانت الدية على عاقلة الرامي إن كان مخطئاً في قصده وفعله، أو كان صبياً أو مجنوناً مطلقاً، وإن كان كبيراً وقصد رميه فعليه القود، وإن كان قصد الفعل و لم يقصد القتل كان من شبه العمد الذي في ماله الدية، كل ذلك بلا إشكال، وقد ذكره الفاضلان والشهيدان وغيرهم، وذلك للقواعد العامة، كما هو واضح.

ولو ثبت أن قال الرامي: حذار، وسمع المار وكان متمكناً من العدول و لم يعدل يضمن العاقلة، كما في الشرائع وغيره، بل في الجواهر بلا خلاف أجده، وذلك لما رواه المحمدون الثلاثة، بسند صحيح في بعضها، عن الكناني، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، قال: «كان صبيان في زمن علي بن أبي طالب (عليه السلام) يلعبون بأخطار لهم فرمى أحدهم بخطره فدق رباعية صاحبه، فرفع ذلك إلى أمير المؤمنين (عليه السلام) فأقام الرامي البينة بأنه قال: حذار، فدرأ عنه القصاص، وقال (عليه السلام): قد أعذر من حذّر»[1].

ورواه الشيخ الطوسي في النهاية والصدوق في العلل أيضاً، فإن ظاهره عدم جعل الدية أيضاً، وإلاّ لنقل، ولإطلاق (أعذر من حذر) وهذا هو الذي فهمه الفقهاء من الرواية.

ثم إن الرواية وإن لم تقيد الهدر بسماع المرمي وتمكنه من التنكب، إلاّ أن جملة منهم العلامة ذكروه، وإن أطلقه المحقق وآخرون تبعاً للنص، إلاّ أن الظاهر أنهم لم يريدوا الإطلاق، لوضوح أن لفظ (حذار) ليس له موضوعية، بل من باب الطريق إلى التحذير، ولا يعد تحذيراً إذا لم يسمع الطرف أو لم يمكنه التنكب.

---

(١) الوسائل: ج١٩ ص٥٠ الباب ٢٦ ح١.

((فروع))

ثم إنه لا ينبغي الإشكال في عدم جواز الرمي إذا علم الرامي بأن الطرف يصاب إذا رمى وإن قال: حذار، وسمع وتعمد عدم التنكب، إذ المنصرف من النص والفتاوى هو صورة الإصابة بدون العلم، إذ إطلاقات حرمة قتل المسلم والمعاهد وأدلة القصاص والديات محكمة في مثل المقام.

فإذا أراد أن يرمي صيداً مثلاً، وقال: حذار، لمن كان في طريقه فسمع وعاند لم يحق له الرمي، وإن رمى كان عليه الأحكام المذكورة.

ولو اختلفا، بأن قال: حذرت، وقال: لم تحذر، أو قال: لم أسمع، فالظاهر أن القول قول المصاب لأصالة عدم التحذير وعدم السماع، فإذا لم يكن للرامي بينة وحلف المصاب كان الحكم له، ويؤيده الرواية السابقة حيث قالت: (فأقام الرامي البينة).

وعن الوسيلة إنه لو لم يحذرالرامي وكان في ملكه وقد دخل بغير إذنه لم يضمن.

قال في الجواهر: (ولا يخلو من وجه، خصوصاً بعد ملاحظة ما ورد من قولهم (عليهم السلام): «من دخل دار غيره بغيره إذنه فدمه هدر» ونحوه، من عدم ضمان المتردي في البئر المحفورة في ملكه مع الدخول بغير إذن، وإن كان قد يقال: بصدق القتل خطأً في الفرض، وإن أثم في الدخول بغير إذن) انتهى.

أقول: وما ذكراه لا يخلو من قوة، إذ صدق القتل خطأً لا ينافي عدم الدية للأدلة المخصصة، مثل ما رواه الكليني، بسنده إلى أبي عبد الله (عليه السلام)، قال: سألته عن رجل دخل دار رجل فوثب عليه كلب في الدار فعقره، فقال: «إن كان دعي فعلى أهل الدار أرش الخدش، وإن كان لم يدع فدخل فلا شيء عليهم»[1].

(١) الوسائل: ج١٩ ص١٨٩ الباب ١٧ ح١.

وما رواه الشيخ، عن أبي بصير، عن أبي جعفر (عليه السلام)، قال: سألته عن غلام دخل دار قوم يلعب فوقع في بئرهم هل يضمنون، قال: «ليس يضمنون، فإن كانوا متهمين ضمنوا»[1].

إلى غيرها من الروايات الدالة على الهدر إذا كان المباشر أقوى من السبب.

ومنه يعلم عدم الفرق بين أن يكون عاقلاً أو مجنوناً، كبيراً أو صغيراً، إلاّ إذا كان لا يعقل حيث قد تقدم أنه لا يضمن بعد وصول التحذير وتمكن التنكب.

ولو كان مع المار صبي أو مجنون أو مريض في عربة أو محمولاً أو شبه ذلك، فلما حذر لم يجنب من معه مع تمكنه من التجنيب فأصابه كان الضمان عليه، كما عن القاضي والتحرير وغيرهما، لأنه عرضه على التلف فيكون أقوى من السبب.

ومنه يعلم أن تردد الشرائع وجعل الفخر الدية على عاقلة الرامي غير ظاهر الوجه، ولذا قال الجواهر: (الظاهر كون الفرض من جزئيات مسألة المباشرة والتسبب، ولا ريب في تقديم الأول مع فرض اتحادهما في الجهل والعلم لقوة المباشرة على غيرها) انتهى.

أقول: لو علم السبب و لم يعلم المباشر فلا إشكال في الضمان على السبب لقوته، وكذا لو كانا جاهلين، لأنه لم يحصل التحذيركما تقدم، ولو كانا عالمين بأن حذر وسمع التحذير فلم يفر به فالظاهر أن الضمان عليهما، لأنهما شريكان ولا قوة لأحدهما على الآخر.

ولو تقدم الصبي بنفسه و لم يعلم الرامي فإن كان في ملكه لم يبعد عدم الضمان لرواية البئر المتقدمة، وإن علم بأنه صبي غير مميز لم ينفع التحذير في رفع ضمانه، كما هو واضح، وإن لم يعلم أنه صبي وحذر وكان مميزاً، فالظاهر عدم الضمان للرواية السابقة عن علي (عليه السلام)، ولرواية وقوع الصبي في البئر.

---

(١) الوسائل: ج١٩ ص١٩٠ الباب ١٨ ح١.

ومنه يظهر الاشكال في قول الجواهر: (ولو تقدم الصبي لنفسه و لم يقربه أحد، فالضمان على الرامي مع التعمد قصاصاً أو ديةً، وعلى عاقلته بدونه، بل في كشف اللثام وغيره: حذر أم لا، وهو كذلك مع فرض كونه غير مميز، أما إذا كان مميزاً يعقل التحذير فقد يقال بكونه كالبالغ، خصوصاً بعد إطلاق الخبر المزبور)[1].

أقول: لا إطلاق للخبر، بل هو نص في الصبيان، أما قول كشف اللثام فهو على القاعدة لا على الرواية.

والظاهر أن المجنون كذلك أيضاً، أما في صورة الضمان فقد يكون على عاقلة السبب والمقرب، وقد يكون على أنفسهما حسب القواعد العامة.

---

(١) جواهر الكلام: ج٤٣ ص٧٠.

((**ضمان الختان**))

(**مسألة ١٨**): قد تقدم في مسألة الطبيب بعض الروايات في ضمان الختان إذا قطع حشفة الغلام، وفي ضمان الختانة إذا أوجبت ضرراً على البنت بختنتها زائداً على القدر المقرر، والروايات وإن كانت ضعيفة السند إلاّ أنها على القاعدة، ولذا قال الشرائع في مسالة الختان إنها مناسبة للمذهب.

وعن ابن إدريس، والخلاف من صحة الرواية، ولعله أراد بها أنها مؤيدة بالعمل، أو بروايات أخر صحيحة، أو أنها وصلت إليه بطريق صحيح.

وفي الجواهر ما ظاهره تأييد الحكم، وحيث إن البحث هنا كالبحث في الطبيب فلا حاجة إلى تكراره.

والحكم كذلك بالنسبة إلى قالع السن ومصلحها، فإذا قلع اللحم أو كسر الفك أو ما أشبه كان الحكم كالسابق في الضمان وعدمه، وكذا بالنسبة إلى من يقص إظفر غيره إذا قطع بعض اللحم، أو يزرقه الإبرة إذا اشتبه وزرق الإبرة في مكان أوجب شللاً أو هلاكاً أو ما أشبه، إلى غير ذلك من موارد العلاج.

((لو وقع على شخص فقتله))

(مسألة ١٩): لو وقع من علو على غيره فقتله، فإن قصد بذلك القتل، أو كان الوقوع مما يقتل غالباً، فهو قاتل عمد يترتب عليه حكمه من القود، وإن شاء صالحا على الدية المقدرة للعمد أو أقل أو أكثر، كما في سائر موارد قتل العمد.

وإن لم يقصد القتل و لم يكن الوقوع مما يقتل غالباً، فهو شبه عمد، يلزمه الدية كسائر أفراد شبه العمد.

ولا إشكال ولا خلاف ظاهر في المسألتين للقواعد العامة، وقد ذكرنا ميزان العمد وشبه العمد في السابق.

نعم إذا كان الملقى صبياً كان من الخطأ في المسألتين، لأن عمد الصبي خطأ، وكذا إذا كان مجنوناً.

ولو ألقى بقصد أن يقتل فكسر أو ما أشبه كان فيه الضمان، ولو مات الواقع كان هدراً وإن كان موته بسبب دفع ذلك الغير إياه عن نفسه فارتطم بالأرض أو سقط في بئر أو ما أشبه فمات، لأن الدفاع من حقه.

نعم يضمن إذا أمكنه الدفاع بما لا يقتله فدافع بما يقتله، كما إذا شهر رمحه فسقط عليه فمات، بينما كان يمكنه أن يدفعه بيده أو نحوها مما لا يقتل.

ولو وقع مضطراً إلى الوقوع، كما لو هرب من حية، أو جهلاً كما إذا كان يطير حمامه فكان نظره إلى الحمام فسقط، أو قصد الوقوع لا بقصد قتل إنسان، كما إذا أراد إلقاء نفسه لأجل أقربية ذلك في نظره من النزول عن الدرج مثلاً، فالظاهر أنه خطأ محض والدية على عاقلته، كما في الشرائع، وعن القواعد والتحرير والإرشاد والتخليص وغيرها، وذلك لإطلاق أدلة القتل خطأً.

وقد أشكل كاشف اللثام فيما إذا لم يقصد الوقوع بل وقع اضطراراً، ودفع الجواهر الإشكال بأن مرادهم وقع مضطراً على وجه يسند الفعل إليه وإن لم يكن مختاراً، بل لو كان كالمجنون والنائم ممن يكون له قصد يسند الفعل إليه عرفاً، وإن لم يكن له اختيار وقصد فهو من الخطأ المحض كما عرفته في النائم[1].

ولو ألقته الريح

(١) انظر جواهر الكلام: ج٤٣ ص٧٢.

أو زلق أو انهدم من تحته أو القاه هواء الصاعقة أو ما أشبه، مما لا يسند الفعل إليه معه، فلا ضمان عليه ولا على عاقلته.

والفرق أن في صورة الاضطرار هو يلقي نفسه، وفي هذه الصورة لا يكون الفعل مستنداً إليه، ولذا كان المشهور هناك الضمان وهنا عدم الضمان، بل في الجواهر: في هذه الصورة لا خلاف أجده بين من تعرض له في عدم الضمان[١].

ويدل عليه صحيح عبيد بن زرارة، سأل الصادق (عليه السلام) عن رجل وقع على رجل فقتله، قال (عليه السلام): «ليس عليه شيء»[٢].

وفي الموثق منه، سأل الصادق (عليه السلام) عن رجل وقع على رجل من فوق البيت فمات أحدهما، فقال (عليه السلام): «ليس على الأعلى شيء ولا على الأسفل شيء»[٣].

وعن محمد بن مسلم، عن أحدهما (عليهما السلام)، قال: في الرجل يسقط على الرجل فيقتله، فقال (عليه السلام): «لا شيء عليه»، وقال: «من قتله القصاص فلا دية له» رواه هكذا الشيخ.

ورواه الصدوق إلى قوله (عليه السلام): «لا شيء عليه»[٤].

وهذه الروايات محمولة على الوقوع على الوجه المزبور، ولو بقرينة القطع بوجود الدية على نفسه أو على عاقلته في غير هذه الصورة، وظهورها في عدم الدية حتى على العاقلة.

قال في الجواهر: (ولكن مع ذلك احتمل في كشف اللثام في الفرض كونه

(١) انظر جواهر الكلام: ج٤٣ ص٧٢.

(٢) الوسائل: ج١٩ ص١٧٧ الباب ٥ ح١.

(٣) الوسائل: ج١٩ ص٤١ الباب ٢٠ ح٣.

(٤) الوسائل: ج١٩ ص٤١ البا ب ٢٠ ح٢.

كمن انقلب على غيره في النوم فقتله في وجوب الدية عليه أو على عاقلته، أو يكون كقتيل الزحام في وجوبها على بيت المال، كما في السرائر لئلا يطل دم امرئ مسلم، وثانيهما لا يخلو من وجه، بل حكي عن التحرير، وإن كان الأصح خلافه ضرورة عدم قتل أحد له، بناءً على ما ذكرناه، بل هو شبه المقتول بصاعقة ونحوها) انتهى.

أقول: لا وجه لإلقائها على بيت المال، إذ ظاهر الروايات الواردة في كون القتل على بيت المال ما إذا كان قتل عن عمد ونحوه لا مثل المقام.

ثم إنه يؤيد حمل الروايات على ما ذكرناه: رواية الدعائم، عن أمير المؤمنين (عليه السلام) وأبي جعفر وأبي عبد الله (عليهما السلام): «إنهم قالوا في الرجل يسقط على الرجل فيموتان أو يقتلان أو أحدهما، فما أصاب الساقط فهو هدر»[1].

وأما أصاب المسقوط ففيه القود على الساقط إن تعمده، أو الدية على عاقلته إن كان خطأً.

ثم إنه إذا كان المسقوط عليه هو سبب السقوط، كما إذا طلب الصبي أن ينزل من هنا، أو كان ظلام وطلب الكبير أن ينزل فسقط، فكونه هدراً أوضح، لأن السبب أقوى من المباشر.

وكذا إذا صاح به مما أخافه فارتعدت أعصابه مما أوجب سقوطه.

وإذا مات الواقع في صورة سببية المسقوط عليه كان ضامناً قوداً أو ديةً، في ماله أو مال عاقلته، أما في الصور السابقة فدمه هدر، بلا إشكال ولا خلاف، لعدم نسبة قتله إلى أحد، بل ربما ينسب القتل إلى نفسه.

(١) المستدرك: ج١٨ ص٣١٥ الباب ٥ ح١.

((**الناخسة والقارضة والقامصة والواقصة**))

(**مسألة ٢٠**): روى الشيخ والصدوق (رحمهما الله) بسندهما إلى أصبغ بن نباتة، قال: قضى أمير المؤمنين (عليه السلام) في جارية ركبت جارية فنخستها جارية أخرى فقمصت المركوبة فصرعت الراكبة فماتت، فقضى (عليه السلام) بديتها نصفين بين الناخسة والمنسوخة[١].

وروى مثلها الطوسي في النهاية[٢]، والصدوق في المقنع[٣]، مرسلاً إلى أصبغ.

وروى المفيد في الإرشاد: إن علياً (عليه السلام) رفع إليه باليمن خبر جارية حملت جارية على عاتقها عبثاً ولعباً، فجاءت جارية أخرى فقرصت الحاملة فقفزت لقرصها فوقعت الراكبة فاندقت عنقها فهلكت، فقضى علي (عليه السلام) على القارصة بثلث الدية، وعلى القامصة مثلها، وأسقط الثلث الباقي لركوب القافزة عبثاً القامصة، فبلغ النبي (صلى الله عليه وآله) فأمضاه[٤].

ورواه في المقنعة أيضاً مرسلا.

وروى ابن شهر آشوب في المناقب، عن الأصبغ: إن أمير المؤمنين (عليه السلام) قضى في القارضة والقامصة والواقصة، وهن ثلاث جواري كن يلعبن فركبت إحداهن صاحبتها فقرصتها الثالثة، فقمصت المركوبة فوقعت الراكبة فوقصت عنقها، فقضى بالدية أثلاثاً وأسقط حصة الراكبة، لما أعانت على نفسها، فبلغ ذلك النبي (صلى الله عليه وآله) فاستصوبه[٥].

---

(١) الوسائل: ج١٩ ص١٧٨ الباب ٧ ح١.

(٢) المستدرك: ج١٨ ص٣١٦ الباب ٧ ح١.

(٣) المستدرك: ج١٨ ص٣١٧ الباب ٧ ح٣.

(٤) الوسائل: ج١٩ ص١٧٩ الباب ٧ ح٢.

(٥) المستدرك: ج١٨ ص٣١٦ الباب ٧ ح٢.

ورواها الحلبيان والقاضي مرسلاً كما نسب إليهم.

والرواية الأولى: ضعيفة السند بلا إشكال، إما لأجل أبي جميلة فقط، كما هو ظاهر المحقق وفخر المحققين، حيث أسندا الضعف إلى أبي جميلة فقط، وإما لأجل غيره أيضاً، كابن مهران الذي وصف بأنه غال كذاب فاسد المذهب.

وقد فصل مفتاح الكرامة في كل واحد من أفراد سندها، وذكر ذلك الجواهر مجملاً.

لكن حيث إن الرواية مذكورة في الكتب المعتمدة كالفقيه، التي لا يروي أصحابها إلاّ الحجة بينهم وبين الله[1]، وحيث إنها مجبورة بالشهرة المحققة، وقد ادعى الشهرة الشرائع والتحرير وحواشي الشهيد، وعن المسالك أن الرواية مشهورة، وعن السرائر إنها أظهر في الرواية، ونسب ما تضمنته إلى الشيخ وأتباعه، وعن كشف الرموز إنه من قضاء علي (عليه السلام)، وفي مفتاح الكرامة الضعف منجبر بالشهرة التي قد حكوها إلى غير ذلك، كان اللازم العمل بها.

أما الرواية الثانية: حيث إنها ضعيفة السند ولا شهرة جابرة لها، فلا تقدر على تخصيص الرواية الأولى بغير العابثة في ركوبها.

هذه حال الروايتين.

((أقوال المسألة))

وأما الأقوال، ففي المسألة أقوال:

الأول: ما تقدم من المشهور، المطابق للرواية الأولى على إطلاقها.

الثاني: ما يطابق الرواية الثانية من سقوط الثلث، وأن الثلثين على الناخسة والمنخوسة، وهذا هو المحكي عن الإصباح والمقنعة والغنية والكافي في ما إذا كان ركوبها لعباً، بل عن المحقق في بعض كتبه والمختلف استحسانه، وعن مجمع البرهان إنه جيد.

---

(١) إشارة إلى مقدمة الفقيه: ج١ ص٥.

الثالث: إنه إن ألجأت الناخسة القامصة فالدية على الناخسة، وإلاّ فالقامصة، وهذا هو المحكي عن السرائر والإرشاد والإيضاح والروضة، واستحسنه في التحرير وكشف الرموز.

الرابع: ما عن الراوندي من التفصيل بين بلوغ الراكبة واختيارها فما عليه المفيد، وصغرها وكرهها فما عليه الشيخ.

الخامس: ما في الرياض من الميل إليه، قال: (لو صح المجمع بدون الشاهد لكان ما عليه الحلبي وابن زهرة في غاية القوة، عملاً بروايتهما المفصلة بين كون الركوب عبثاً فما في المقنعة، وكونه بإجرة فما في النهاية) انتهى.

أما مقتضى القاعدة لولا النص، فقد قال بعض منهم مفتاح الكرامة: بأن مقتضى القاعدة ما ذكره المشهور، لأن القتل وقع بواسطة فعل الناخسة والمنخوسة من النخس والقمص وفعل الراكبة، وهو الصرع بغير اختيارها، فهي مضطرة في فعلها دون الناخسة والقامصة فيكون الضمان عليهما.

وقال آخر: إن مقتضى القاعدة مع الرواية الثانية، لأن القتل إذا استند إلى جماعة كان أثره موزعاً عليهم، والراكبة من الجملة، فالثلث ساقط لأجل إعانتها على نفسها فيبقى الثلثان عليهما.

وقال ثالث: إن مقتضى القاعدة هو القول الثالث، لأن في صورة إلجاء الناخسة كان الإكراه والقتل حينئذ يستند إلى المكرِهة بالكسر، بخلاف المكرَهة بالفتح، لأنها حينئذ كالآلة لا شأن لها.

أما في صورة عدم الإلجاء فالقتل مستند إلى القامصة نفسها.

ومنها يظهر وجه تطبيق القاعدة على القولين الآخرين، لكن الأردبيلي (رحمه الله) جعل القاعدة

على طبق الأول، وتبعه الجواهر، قال الثاني: (إن الرواية لا يطابق إطلاقها الأصول في صورة إلجاء القامصة إلى القمص، ضرورة كون المتجه حينئذ الضمان على الناخسة التي هي أقوى في التأثير من القامصة، وخصوصاً مع كون الراكبة عادية في ركوبها لعبث وغيره، وفي صورة بقاء اختيارها، إذ المتجه كون الضمان عليها لأنها أقرب في التأثير من الناخسة مع فرض بقاء الاختيار) انتهى.

ورد موافقة الثاني: للقاعدة، إذ الركوب ولو كان عبثاً ليس معناه إهدار الدم، و لم تعن الراكبة على نفسها، بل إن السقوط كان بدون اختيارها، وإلا كان المتردي في البئر بدفع غيره له، أيضاً شريكاً في دية نفسه، وهذا ما لا يقول به أحد.

ورد الثالث: بما عن غاية المراد بأن الإكراه على القتل لا يسقط الضمان.

ثم في الحكم بوجوب الدية إشكال من حيث إن القموص ربما كان يقتل غالباً فيجب القصاص.

أقول: قد كثر الرد والنقض في باب التطبيق على القاعدة بينهم بما لا داعي للإطالة فيها، والأقرب العمل على طبق الرواية الأولى التي قد عرفت حجيتها لرواية الصدوق، ولعمل المشهور، وبعد ذلك لا يهم عدم مطابقتها للقاعدة في كل خصوصياتها.

ومنه يعلم أن قول الجواهر: (التحقيق ملاحظة القواعد في جميع الصور بعد تنزيل النصوص المزبورة على ما لا ينافيها) انتهى، غير خال عن إشكال، إذ الرواية الأولى يلزم الأخذ بها، وإن كانت مخالفة للقاعدة، والرواية الثانية حيث فقدت شرائط الحجية لا يمكن الاعتماد عليها.

نعم يمكن أن يكون الإمام (عليه السلام) حكم بذلك فيما كانت القرائن دلت

على مشاركة الثلاثة في القتل، ويكون الحكم حينئذ على طبق القاعدة.

ثم لا يخفى أن الظاهر من النص والفتوى عدم قصد الناخسة القتل، والمنخوسة لم تتعمد الإلقاء، والراكبة لم تتعمد إلقاء نفسها، وإلاّ ففي الأول كان على الناخسة القتل إذا كان عمل المنخوسة كالآلة، وفي الثاني كان على المنخوسة القتل، وفي الثالث دم الراكبة هدر لأنها تعمدت إلقاء نفسها.

وفي كل مورد يكون على أحدهما القتل يكون بدله الدية الكاملة.

كما أن اللازم القول بأن على الناخسة والمنخوسة القتل إذا تعمدا الإلقاء وكان ذلك مما يقتل غالباً وإن لم يقصدا القتل، للقاعدة المتقدمة في مسألة قتل العمد من حصوله بقصده، أو كون الفعل مما يقتل غالباً، وإخراج هذه الموارد الأربعة ليس تخصيصاً للنص، بل لظهور النص في غيرها، ففيها يرجع إلى مقتضى القاعدة، كما هو واضح.

ثم إن الناخسة والمنخوسة، فيما كان عليهما دية كاملة أو بعض الدية، إذا كانتا صغيرتين أو مجنونتين فالدية على العاقلة، ولا ينافي ذلك النص، إذ النص منصرف إلى كبرهن، أو المراد به أن الدية في جانبها لا أنها عليها بالذات، وعليه فيشمل النص حتى العاقلة بضميمة النصوص الأخر.

ثم إن الحكم كذلك إذا كانت الراكبة حاملة فأسقطت حملها، أو كسر بعض أعضائها، لوحدة الملاك في الجميع.

ولو أكرهت الراكبة المركوبة في ركوبها، فالظاهر أنه لا شيء على الراكبة للأصل بعد عدم شمول النص السابق له، وكونه كمن دخل دار غيره بغير إذنه.

نعم، لا حق للمركوبة أن تلقيها حيث تنكسر أو تموت إذا كان بإمكانها طرحها بدون أن يصيبها أي من الأمرين.

ولا فرق في الناخسة بين المباشرة أو التسبيب، كما إذا رمتها بحجر ونحوه فطفرت.

كما لا فرق بأن يكون الجميع ذكوراً أو إناثاً

أو بالاختلاف، لوحدة الملاك.

ولوكان الناخس اثنين قسم ديتها عليهما، كما أن الراكب إذا كان اثنين كان عليهما ديتها.

ولو ادعت المركوبة نخس الناخسة لها وأنكرت فالقول قولها.

ولو ادعى ولي المقتولة أنها طفرت عمداً فعليها القود، وقالت: بل بدون الاختيار، كان القول قول المنخوسة، كل ذلك للأصل.

وفي المقام فروع كثيرة نتركها خوف الإطالة، والله العالم.

((إذا أخرجه من منزله ليلاً))

(مسألة ٢١): من دعى غيره فأخرجه من منزله ليلاً فهو له ضامن حتى يرجع على المشهور كما عن المفاتيح، بل عليه الإجماع صريحاً أو ظاهراً في المحكي عن الغنية ونكت النهاية وغاية المرام والتنقيح ومجمع البرهان وكشف اللثام والرياض وغيرهم، وتأمل في الحكم الأردبيلي.

قال في مفتاح الكرامة: وأخذ ــ أي الأردبيلي ــ يتجشم استنباط الخلاف من عبارة الشرائع.

ويستفاد من اللمعة عدم الضمان مطلقاً، واستجود في الروضة الاقتصار بالضمان على موضع الوفاق، وهو ضمانه بالدية إن وجد مقتولاً ولا لوث، وإلاّ فبموجب ما أقسم الولي.

وعن السرائر التفصيل بين المتهم عليه وغيره، فأثبت القسامة في الأول مع دعوى الأولياء القتل عمداً أو خطأً مقيماً للعداوة، والإخراج بالليل فيه مقام اللوث، بخلاف الثاني فإنه لا شيء عليه، ومما تقدم ظهر أن جعل الجواهر المخالف ابن ادريس فقط غير ظاهر الوجه.

وكيف كان، فالأصل في الحكم خبر عبد الله بن ميمون الذي رواه الشيخ، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، قال: «إذا دعى الرجل أخاه بالليل فهو ضامن إلى أن يرجع إلى بيته»[١].

وقوية عمر بن أبي المقدام، قال: كنت شاهداً عند البيت الحرام ورجل ينادى بأبي جعفر المنصور وهو يطوف ويقول: يا أمير المفسدين[٢] إن هذين الرجلين طرقا أخي ليلاً فأخرجاه من منزله فلم يرجع إليّ، والله ما أدرى ما صنعا به، فقال لهما أبو جعفر: وما صنعتما به، فقالا: يا أمير المفسدين كلمناه ثم رجع إلى منزله، فقال لهما: وافياني في غداة صلاة العصر في هذا المكان، فوافياه من الغد وحضرته،

---

(١) الوسائل: ج١٩ ص٢٠٦ الباب ٣٦ ح١.

(٢) في النص: يا أمير المؤمنين، والتغيير جاء لما ورد من عدم جواز إطلاق هذا اللقب إلا على الإمام أمير المؤمنين (صلوات الله عليه).

فقال لجعفر بن محمد (عليه السلام) وهو قابض على يده: يا جعفر اقض بينهم، فقال: يا أمير اقض بينهم أنت، فقال: بحقي عليك إلاّ قضيت، فخرج جعفر (عليه السلام) فطرح له مصلى من قصب فجلس عليه ثم جاء الخصمان فجلسا قدامه، فقال: ما تقول، فقال: يابن رسول الله (صلى الله عليه وآله) إن هذين طرقا أخي ليلاً فأخرجاه من منزله فو الله ما رجع إليّ ووالله ما أدري ما صنعا به، فقال (عليه السلام): «ما تقولان»، فقالا: يابن رسول الله كلمناه ثم رجع إلى منزله، فقال جعفر (عليه السلام): «يا غلام اكتب: بسم الله الرحمن الرحيم، قال رسول الله (صلى الله عليه وآله): كل من طرق رجلاً بالليل فأخرجه من منزله فهو له ضامن، إلاّ أن يقيم البينة أنه قد رده إلى منزله، يا غلام نح هذا واضرب عنقه، فقال: يا ابن رسول الله والله ما قتلته أنا، ولكن أمسكته فجاء هذا فوجأه فقتله، فقال: أنا ابن رسول الله (صلى الله عليه وآله) يا غلام نح هذا واضرب عنقه، فقال: يا ابن رسول الله (صلى الله عليه وآله) والله ما عذبته، ولكن قتلته بضربة واحدة، فأمر أخاه فضرب عنقه، ثم أمر بالآخر فضرب جبينه وحبسه في السجن، ووقع على رأسه يحبس عمره ويضرب كل سنة خمسين جلدة»[1].

وروى الدعائم، عن الصادق (عليه السلام) ــ كما في المستدرك ــ حديثه عن رسول الله (صلى الله عليه وآله)[2] كما هنا.

والحديث بالإضافة إلى قوته في نفسه مشتهر مجبور بالعمل، فلا وجه للإشكال في الحكم كما عمن عرفت، بل قال في الجواهر لا وجه للاشكال في الحكم، من جهة قاعدة عدم ضمان الحر بعد النص والإجماع، فجعل الحكم مجمعاً عليه، وكأنه لم يعتن بخلاف من عرفت.

وكيف كان، فلا ينبغي الإشكال في عدم خصوصية الرجل ولا الأخ، كما لا فرق

---

(١) الوسائل: ج١٩ ص٣٦ الباب ١٨ ح١. غوالي اللئالي: ج٣ ص٦١٩ ـ ٦٢٠ ح٣٢.

(٢) المستدرك: ج١٨ ص٢٢٨ الباب ١٦ ح١.

بين الكبير والصغير، ولا بين المتهم وغير المتهم، ولا بين من ناداه للسفر معه ثم لم يرجع بعد مدة وبين غيره، ولا بين سائر الأقسام، كل ذلك للإطلاق والمناط، وقد صرح بعدم الفرق في بعض المذكورات الجواهر وغاية المرام ومفتاح الكرامة وغيرها.

كما لا فرق بين أن يكون الإخراج من البيت أو الخباء أو البرية أو البستان أو غيرها.

وهل يختص الحكم بالليل، لظاهر النص والفتوى كما اعترف بأنه ظاهرهما الجواهر ومفتاح الكرامة، أو المراد بذلك وقت الغفلة ولو كان في النهار، كما إذا ناداه بالنهار في مكان خال من الناس كالبرية ونحوها، وعليه فإذا كان الليل كالنهار في النور وازدحام الناس لم يكن له هذا الحكم، احتمالان، الأول مقتضى الظاهر، والثاني مقتضى الفهم العرفي. ولو شك فالأصل عدم الضمان.

ولو خرج لا بدعوة الداعي بل بالتماسه، ففي المسالك والتنقيح والمفاتيح والجواهر ومفتاح الكرامة لا ضمان، لأنه خارج عن مورد التهمة والنص والإجماع، لكن ربما احتمل عموم النص له، وفيه: إنه لا ينفع بعد ما ذكر.

ثم إن الأخيرين ذكرا عدم انسحاب الحكم لو دعى غيره فخرج هو، ولو دعاه فخرج ثم دخل ثم خرج إلى الداعي كان مورد الحكم للإطلاق أو المناط.

والظاهر أنه لا يلزم أن يكون الدعاء في وقت الخروج، بل لو دعاه نهاراً أن يأتي إليه شمله الدليل.

وهل يفرق أسباب الدعاء، ربما يقال بذلك، وإنه لو كان خروجه واجباً لم يضمن وإلاّ ضمن، وكأنه لانصراف النص والفتوى عن الخروج الواجب، كما إذا ناداها زوجها مثلاً، لكن الانصراف ممنوع للصدق ولو بالمناط.

ولو خيره بين الخروج وعدمه فخرج، فالظاهر انسحاب

الحكم، إذ ليس في النص والفتوى إلزام الخروج، ولو ناداه فأرسل ولده مثلاً كان الضمان للمناط.

فما عن حواشي الشهيد من أن الخروج للواجب لا يوجب الضمان، غير ظاهر الوجه.

ولو رئي بعد الخروج منفصلاً عن الداعي غير مرتبط به، فالظاهر عدم الضمان، كما أن الظاهر عدم الضمان لو صار النهار ورئي بدون أن أصيب بشيء، لانصراف الدليل إلى غيره.

وفي الجواهر لا يضمن المستأجر لغيره ولا المرسل، كما صرح به في القواعد، وإن استأجره ليلاً إذا اختار هو الخروج ليلاً بنفسه، كل ذلك للقاعدة المزبورة.

وفيه: إن إطلاق الإخراج ليلاً شامل لهما، فالأقرب الضمان، ولذا قال في كشف اللثام: أما لو استأجره ليلاً ليقود أو يسوق دابته فأخرجه لذلك من منزله، فهو داخل في إخراجه ليلاً.

ولا فرق بين أن كان المنزل مباحاً أو للداعي أو للمدعو، كما إذا كان ضيفاً في داره فأخرجه ليلاً، كل ذلك لإطلاق النص والفتوى، بل لو أدخله في منزل المفقود كان الحكم كذلك، كما إذا ناداه من دكانه فأدخله داره ثم فقد صاحب الدار، فإن الإطلاق أو المناط شامل له.

وإذا كان الداعي جماعة كان الضمان على جميعهم بالتساوي، كما صرح به الجواهر ومفتاح الكرامة وغيرهما، وهل ذلك إذا كان الداعي جماعة أو إذا كان مع جماعة وذهبوا كلاً، احتمالان، وإن كان الثاني غير بعيد، فإن ذلك مثل أن يدق بابه فيخرج، إذ المستفاد من النص والفتوى الاصطحاب لا الدعوة بما هي دعوة. ولو كان المدعو جماعة ضمن الداعي الكل، كما ذكراه أيضاً.

ولو دعى زيد عمرواً، وعمرو بكراً، وبكر خالداً، فهل كل واحد يضمن من دعاه أو الموجود منهم يضمن المفقود،

فزيد يضمن كلهم إذا فقدوا، احتمالان، وإن كان الأصل عدم الضمان في صورة الشك.

والدعوة بالتلفون في هذه الأيام حكم الدعوة عند داره، فلو طلبه بالتلفون ليلاً ضمن، لإطلاق الدليل أو مناطه.

ولو اختلف ولي المفقود والداعي في أنه دعاه أم لا، فالأصل عدم الدعوة.

والظاهر أن الضمان موجود إذ وجد كسيراً أو مجنوناً أو ما أشبه، مما لا يمكن الاستفسار منه من فعل به ذلك، لإطلاق الدليل، ولو فقد الداعي فهل يطالب المدعو به خصوصاً إذا كانت تهمة، الظاهر العدم، لعدم الدليل، نعم هو لوث فيه القسامة، بل قد تقدم في كتاب القصاص احتمال القسامة بالتهمة وإن لم يكن لوث.

ثم إن المشهور بينهم أن على الداعي الدية، وعن السرائر نسبته إلى رواية أصحابنا، وعن مجمع البرهان لم يذكروا فيه خلافاً، وعن التنقيح لا خلاف فيه، وعن الغنية وغاية المرام الإجماع عليه، وذلك لثبوت الضمان نصاً وفتوىً، والأصل عدم القود كما أن الأصل براءة العاقلة، كما استند إلى ذلك الجواهر ومفتاح الكرامة.

فلا يقال: إنه إن قتله كان عليه القود، وإن مات بنفسه لم يكن عليه شيء، وإن قتله خطأً كانت الدية على عاقلته، فلا يمكن الحكم بأن الدية عليه في حين أنه احتمال من احتمالات متعددة، حتى أنه لو نفي القود كان مقتضى قاعدة العدل والإنصاف تنصيف الدية بين الداعي وبين العاقلة.

لأنه يقال: إن النص والفتوى حاكم على القاعدة.

لا يقال: قد أمر الإمام (عليه السلام) بضرب عنقه.

لأنه يقال: الظاهر أن الإمام (عليه السلام) أراد كشف الواقع بذلك، ويدل عليه أنه لم يضرب عنقه.

وكيف كان، فالحد يدرأ بالشبهة[1]، وفي الدية جمع بين الحقين.

والظاهر إرث الداعي للمدعو المفقود، للأصل بعد عدم الدليل على أنه القاتل، ولا تلازم بين حكم الشرع بالدية وبين عدم حكمه بالإرث كما هو واضح، والإرث هو الظاهر من القواعد المصرح به في حواشي الشهيد، والجواهر ومفتاح الكرامة.

ولو وجد الفقيد بعد أخذ الدية حياً، أو علم بأنه قتله غيره، أو أن الداعي قتله لكن كان قتله خطأً، حكم بمقتضى القواعد العامة وردت الدية إليه كما هو واضح.

وعليه فإذا وجد الفقيد مقتولاً وادعى الداعي أنه قتله غيره، وأقام على ذلك البينة، فقد برئ بلا اشكال ولا خلاف، وفي الجواهر الإجماع بقسميه عليه، وذلك لوضوح أن الحكم على الداعي طريقى لا موضوعية له.

وقد تقدم في حديث الصادق (عليه السلام): «فهو له ضامن إلاّ أن يقيم البينة»[2].

وإن عدم البينة فهل عليه القود أو الدية، احتمالان، من ظهور الخبر المتقدم في القود، إذ ظاهر قوله (عليه السلام): «فهو له ضامن». وقوله (عليه السلام): «اضرب عنقه»[3]. ومن أصالة البراءة من الدم، وأن الحد

---

(١) الوسائل: ج١٨ ص٣٣٦ ح٤.

(٢) الوسائل: ج١٩ ص٣٦ الباب ١٨ ح١.

(٣) الوسائل: ج١٩ ص٣٦ الباب ١٨ ح١.

يدرأ بالشبهة، وأنه لم يعلم أن المراد بالخبر ضمان قود، ولا ظهور له في أن الإمام (عليه السلام) أراد قتله حقيقة، بل الظاهر أنه (عليه السلام) جعله سبباً لكشف الواقع، والثاني وإن كان أقرب، إلاّ أن الاحتياط في الدية، وقد ذهب إلى وجوب الدية النهاية والشرائع والنافع وكشف الرموز والتحرير والمختلف والإيضاح واللمعة والجواهر وغيرهم على ما حكي عن بعضهم، بل عن الغنية والروضة وحواشي المحقق الإجماع صريحاً أو ظاهراً عليه.

نعم عن المقنعة والإرشاد أن عليه القود إذا لم يقم البينة، وعن السرائر والمختلف والمسالك والروضة أنه يثبت اللوث مع العداوة بينهما، لكن عن السرائر أنه إن لم يكن لوث فلا دية عليه، وفيه: إنه خلاف النص والفتوى كما عرفت.

وكيف كان، فقد عرفت أن الاحتياط في الدية، وتكون في ماله لا مال عاقلته، لظهور النص والفتوى في ذلك، مضافاً إلى أصالة براءة العاقلة.

ولو سكت الداعي فلم ينفي القتل عن نفسه ولا أقر به، فعن المفيد وسلار وابن حمزة أن عليه القود، وعن المختلف اشتراطه بالقسامة إن ادعي عليه أنه قتله عمداً، والأحوط قول المختلف، وإن كان لا يبعد القود لظاهر النص، وإشكال الجواهر بوهنه غير ظاهر الوجه بعد قوة الرواية والعمل بها.

وإن وجد الداعي والمدعو قتيلين، ولم يعلم من القاتل لهما، هل تقاتلا أو قتلهما آخر أو قتل أحدهما الثاني والثاني آخر، ففيه احتمالات، البراءة للداعي، والدية في تركته لإطلاق النص، والقسامة، والأوسط أوسط.

ولو وجد الداعي مقتولاً لم يثبت على المدعو شيء إلاّ بالقسامة، ولو قال: أراد قتلي فقتلته لم يرفع عنه القتل إلاّ بالقسامة حيث لا بينة، ولو ادعى

الداعي ذلك بعد أن أقر بأنه قتل المدعو، فالظاهر القسامة، فإن دليلها يخصص نص أبي المقدام المتقدم على تأمل.

وإن وجد المدعو ميتاً، فهل يلزم الداعي بالدية، كما عن المقنعة والنهاية والمراسم والوسيلة والنافع وتعليقه وكشف الرموز، بل عن الرياض إنه الأشهر، وعن تعليق النافع إن عليه الفتوى، لكن بعضهم قيدوه بها إذا ادعى الموت حتف أنفه، أو لا كما في الشرائع وعن التحرير والمختلف، أو يفصل بين اللوث فالقسامة وبين عدمه فلا شيء عليه كما عن السرائر، أو يفصل بين العلم بالموت حتف أنفه فلا شيء عليه وبين احتمال القتل بأثر غير ظاهر فالدية كما في الجواهر، احتمالات، والظاهر الأخير، بل لا يبعد أن يكون كلامهم أيضاً في غير صورة العلم بالموت حتف الأنف، إذ ظاهر النص الفتاوى ولو بقرينة الانصراف ما إذا لم يكن الموت حتف الأنف.

ولذا أجمعوا على أنه إن أقام بينة على أن القاتل غيره لم يضمنه.

ولو وجد فيه آثار لدغ حية أو عقرب أو ما أشبه، فإن علم بأن الداعي لم يقتله بذلك فلا شيء عليه، وإلا فإطلاق النص أو مناطه يشمله.

ولو قتله الولي فيما لا قتل عليه اقتص منه، ولو أخذ الولي الدية ثم ظهر أنه قتله رد الدية واقتص منه إن شاء، إذ الدية إنما تثبت في العمد بالصلح، و لم يكن صلح في المقام، نعم إن صالحه بالمال على كل تقدير لم يكن له الرجوع، كما تقدم في مسائل القصاص.

ولا فرق في الحكم بين كون الداعي أو المدعو صغيراً أو كبيراً، نعم لو كان الداعي صغيراً فلا قتل عليه قطعاً، وإذا كانت دية فعلى العاقلة للقاعدة فيها.

والظاهر عدم الفرق بين أن يوجد قتيلاً بعد مدة طويلة أم لا، كما إذا دعاه إلى السفر فسافرا وبعد سنة وجد قتيلاً، لإطلاق الأدلة.

ولو وجد غريقاً

أو حريقاً، أو مهدوماً عليه، أو ساقطاً من شاهق، أو ما أشبه، فإطلاق الأدلة في الضمان شامل له، والانصراف لو كان فهو بدوي، ولو وجدا غريقين أو ما أشبه فالكلام فيه كما إذا وجدا قتيلين.

ولو وجد بخطه أنه مرض وأنه على شرف الموت، فالظاهر عدم شيء على الداعي إذا عرف خطه وعلم أنه لم يجبره على الكتابة، وإلا فالضمان أو القسامة، وإطلاق النص يقتضي الأول، وكذلك إذا وجد قتيلاً وبخطه أن غيره قتله، أو أنه لعب بالرصاص فثار وقتله إذا أمكن أن يكون كتب بعد الإصابة بأن لم تكن الإصابة في قلبه مثلاً.

ولو جاء غير الداعي واعترف بأنه قتله، فإن لم يحتمل توطئة من المعترف والداعي على هذا الإقرار، حيث لا يُقتل المعترف لقوته، أو لأبوته مثلاً، أو لإسلامه والمقتول كافر، والداعي كافر يقتل به مثلاً، لم يبعد تقدم الإقرار لأنه أقوى، ولو بمعونة كونه أقوى هو المركوز في أذهان المتشرعة، أو لأقوائية دليل الإقرار الموجبة لتقدمه على دليل الدعوة، أو لأن البينة تسقط الضمان عن الداعي بالنص، والإقرار قائم مقام البينة فلا ضمان على الداعي.

وإن احتمل التوطئة احتاج الأمر إلى الاستبانة، فإن لم يظهر لم يبعد انقسام الدية بينهما، كما إذا أقر اثنان بأنه قتله كل واحد مستقلاً، ولا وجه للتساقط كما هو واضح، والله سبحانه العالم.

((**إذا أعادت الظئر الطفل فأنكروه**))

(**مسألة ٢٢**): لو أعادت الظئر الولد فأنكره أهله و لم يعلم كذبها صدقت الظئر، كما هو المشهور، بل أفتى به من لا يعمل إلاّ بالقطعيات كابن إدريس، وفي مفتاح الكرامة لا خلاف في ذلك أصلاً، وفي الجواهر بلا خلاف أجده فيه، وذلك لأنها مؤتمنة.

ولصحيح الحلبي، سألت أبا عبد الله (عليه السلام)، عن رجل استأجر ظئراً فدفع إليها ولده فقامت بالولد سنتين، ثم جاءت بالولد وزعمت أمه أنها لا تعرفه وزعم أهلها أنهم لا يعرفونه، قال (عليه السلام): «ليس لهم ذلك فليقبلوه فإنما الظئر مأمونة»[1].

وعن ابن إدريس أنه إنما يقبل قولها مع اليمين، قيل: وهو ظاهر المقنعة واللمعة والروضة وصريح كشف اللثام، ولا يبعد أن يكون ذلك ظاهر الشرائع والقواعد، كما أنه ظاهر الجواهر ومفتاح الكرامة، بل لا يبعد استفادته من قوله (عليه السلام): «إنها مأمونة»، بضميمة ما دل على أنه (ليس على الأمين إلاّ اليمين)، ومنه يعلم أنه لا إطلاق للنص، نعم فتاوى كثيرين مطلقة، وإن كان يمكن إرادتهم أن الحق معها في الجملة.

((**فروع**))

والظاهر أن غير الظئر حكمه كذلك أيضاً، كما إذا أودع الولد عند المؤدب، أو في دار الحضانة، أو دار الرضاعة أو غير ذلك، وينسحب الحكم إلى ما لو أودع المجنون في مكان.

ولو أودع الميت ثم أنكر أهله، فهل هو كذلك، ليس ببعيد لقاعدة (ليس على الأمين إلاّ اليمين).

ولو اودع الطفل الكبير، ثم أنكر نفس الطفل أن يكون ولدهم، فلا قول للولد، وإنما يلزم أن يعامل بين المدعي والمنكر قاعدة الدعوى.

ولو كانت الظئر أخذت الولد بدون إذن الأهل، ثم أرجعت ولداً زعمت أنه ولدهم، فعلى

---

(١) الوسائل: ج١٩ ص١٩٩ الباب ٢٩ ح٢.

الظئر البينة وعليهم اليمين، فإن أقامت البينة أو حلفت اليمين المردودة فهو، وإلا كان لهم حبسها، بل لا يبعد أن لهم أن يأخذوا ديته منها للمناط في من دعى غير ليلاً، ولما يأتي من رواية سليمان بن خالد.

ثم إنه لو ثبت كذب الظئر لصغر سن من أتت به، أو كبره على وجه يعلم كونه غيره، أو لكون المودوع كان مذكراً فأتت بالمؤنث أو بالعكس، أو ما أشبه ذلك، فعليها الدية أو إحضار الولد أو من يحتمل أنه هو على المشهور، والمصرح به في المقنعة والشرائع والسرائر والنافع والتحرير والإرشاد والقواعد وحواشيه والشهيدين والأردبيلي والفاضل الهندي وغيرهم، بل في الجواهر بلا خلاف أجده في شيء من ذلك، إذ لا قتل عليها، والدية بدل عن النفس، وقد عرفت أنه مقتضى المناط في من دعى غيره ليلاً.

ثم إن مفتاح الكرامة والجواهر ذكرا أنه لا ينافي قبول قولها فيه أخيراً أنه هو، كذبها السابق حتى أنه لو قالت إنه مات حتف أنفه وقد علم كذبها.

أقول: إذا رفع الاطمينان من قولها يشكل معاملة الولد المشكوك معاملة الولد الواقعي، إذ الإرث والرضاع والمحرمية وغيرها أحكام في الفروج والأموال يشكل ترتيبها مع الشك، والمنصرف من ائتمان الأمين غير ما ظهر كذبه مرة بل مرات، كما إذا جاءت مكرراً بولد ظهر كذبها فيه، وكيف كان فالمسألة بحاجة إلى تأمل وتتبع أكثر.

ولو ادعت الظئر موت الطفل حتف أنفه، قبل قولها بيمينها لأنها مؤتمنة.

ولو جاءت الظئر بولدين لا تعلم أيهما لهم، فهل الحكم بالقرعة مطلقاً، أو فيما لا يكون للولد الآخر مدع معلوم، أما إذا كان له مدع معلوم كان غيره لهم، أو يجب الاحتياط، احتمالات:

الأول: لأنها لكل أمر مشكل[1].

والثاني: لأنه إذا كان للآخر ولي معلوم لم يكن وجه للقرعة، إذ أولئك يأخذون ولدهم بلا معارض، لفرض أن الظئر وهولاء لا يعلمون من هو ولدهم.

والثالث: لأنه لا يثبت بالقرعة النسب والأحكام المترتبة عليه، ولا مجال للقرعة في صورة دعوى الآخرين أن أحد الولدين لهم.

أقول: في غير صورة دعوى الآخرين الأقرب القرعة لإطلاق أدلتها، أما في صورة دعوى الآخرين فلا ينبغي الإشكال في أن الولد المدعى لهم يعطونه لكون الدعوى بدون معارض، أما الولد الآخر فإن دلت القرائن الموجبة للاطمينان ولو القرائن الشرعية أنه لهم ــ ولو بأن ادعت الظئر لم يكن عندها إلاّ ولدان فقط، فإن ائتمانها يكفي في الاعتماد على قولها ــ فهو، وإلا لزم الاحتياط في الفروج، والقرعة أو قاعدة العدل في الأموال.

وكذا لو أودع كبيراً مجنوناً دار المجانين، ثم شك في أن الذي سلم له هل هو ولده أو لا، ولو اعترف بأنه ولدهم وشكوا أخذ هو بإقراره، لكن بالنسبة إليهم لا ينفع الإقرار، فاللازم الاحتياط في الفرج، وإجراء قاعدة القرعة أو العدل في الأموال، وقد سبق أن الظاهر تقدم قاعدة العدل على القرعة، فتأمل.

ولو استأجروا ظئراً وسلموه إليها، فاستأجرت الظئر أخرى وسلمته إليها بغير إذن أهله فجهل خبره، ضمنت ديته، كما أفتى به المقنعة والسرائر والشرائع والقواعد والتحرير والإرشاد والمسالك والروض ومجمع البرهان وكشف اللثام ومفتاح الكرامة والجواهر، بل فيه لا أجد فيه خلافاً على ما حكي عن بعضهم.

---

(١) الوسائل: ج١٨ ص١٨٩ الباب ٣ ح١١.

لصحيحة سليمان بن خالد، المروية في الكافي والتهذيب والفقيه، قال: سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن رجل استأجر ظئراً فدفع إليها ولده، فانطلقت الظئر فدفعت ولده إلى ظئر أخرى فغابت به حيناً، ثم إن الرجل طلب ولده من الظئر الذي كان أعطاها إياه فأقرت أنها استؤجرت وأقرت بقبضها ولده وأنها كانت دفعته إلى ظئر أخرى، فقال (عليه السلام): «عليها الدية أو تأتي به»[1].

(١) الوسائل: ج١٥ ص١٩٠ الباب ٨٠ ح٢.

((إذا انقلبت الظئر على الولد فقتلته))

(مسألة ٢٣): لو انقلبت الظئر على الولد فقتلته بدون أن يكون الانقلاب من عادها، و لم يكن تسريح الأرض ونحوها محتملاً لذلك، ففيه ثلاثة أقوال، وإنما قيدنا الأمر بالقيدين مع أهم لم يذكروهما، لأن المنصرف من النص والفتوى ذلك.

وكيف كان، فالأقوال الثلاثة هي:

الأول: إن الدية على العاقلة مطلقاً، كما عن العلامة في بعض كتبه وولده وثاني الشهيدين وغيرهم، بل في المسالك نسبته إلى أكثر المتأخرين، لكن في الجواهر: وإن كنا لم نحققه، واستدل لذلك بإطلاق أن الدية على العاقلة في الخطأ المحض، والقتل في النوم من الخطأ المحض.

الثاني: إن الدية على الظئر مطلقاً، كما عن المفيد وسلار وابني زهرة وإدريس، وذلك لأن إضجاعها الصبي إلى جنبها جعلها شبيهاً بالعامد.

وفيه: إنه خطأ محض، فلولا النص لزم القول الأول، نعم إذا كان من عادها الانقلاب أو كانت الأرض بحيث تنقلب بدون اختيار، كان اللازم جعلها عامداً أو كالعامد على اختلاف علمها بذلك أو احتمالها.

الثالث: التفصيل بأن الدية في مالها إن طلبت بالظائرة الفخر، ولو كانت الظائرة للضرورة فالدية على العاقلة، وهذا هو المنسوب إلى الصدوق والشيخ والمحقق والعلامة في بعض كتبه والشهيد في اللمعة وغيرهم، وذلك لخبر محمد بن مسلم، الذي يجعله حجة كونه في الكافي والفقيه، ولشهرة العمل به، كما عن المحقق في النكت، قال: لا بأس أن يعمل الإنسان بها لاشتهارها وانتشارها بين الفضلاء من علمائنا.

وقال في مفتاح الكرامة: هذه الشهرة لو تمت كما هو الظاهر، وناهيك

بحاكيها كانت جابرة لها موجبة للعمل بها.

وكيف كان، فقد روي عن أبي جعفر (عليه السلام) قال: «أيما ظئر قوم قتلت صبياً وهي نائمة فانقلبت عليه فقتلته، قال: عليها الدية من مالها خاصة إن كانت أنها ظائرت طلباً للعز والفخر، وإن كانت أنها ظائرت من الفقر فإن الدية على عاقلتها».

ونحوه خبر عبد الرحمان بن سالم، عن أبيه، عن أبي جعفر (عليه السلام).

وخبر الحسين بن خالد، عن الرضا (عليه السلام)، ورواه الصدوق في المقنع، عن الرضا (عليه السلام) باختلاف يسير، كما رواه الشيخ أيضاً[1].

وعلى هذ اللازم العمل بها.

ثم إنه إنما يعرف كون الظائرة للفخر والعزة من قولها إذا لم يعلم ذلك من الخارج، لأنه مما لا يعرف إلاّ من قبله.

ولو طلبت الولد للأمرين معاً، ففيه احتمالان، على العاقلة لإطلاق أدلتها، ولم يخرج منها إلاّ ما كان الطلب للفخر فقط، كما هو الظاهر من المقابلة في الرواية، وعلى نفسها لأنه جنايتها، والأصل براءة ذمة العاقلة، لكن لا يبعد الأول، إذ الأصل مرفوع بدليل العاقلة، إلاّ ما خرج من دليل العاقلة ولم يعلم أن هذا المورد خرج من دليل العاقلة، وهذا هو الذي اختاره الجواهر ومفتاح الكرامة.

وهل الحكم خاص بالظئر، أو هو كذلك إذا أخذت الطفل للحفظ بدون إعطائه الحليب، لا يبعد الثاني للمناط.

ومنه يعلم التعدي إلى الرجل الذي أخذ الطفل للحفظ، أما الأم فعن حواشي الشهيد أن حكمها حكم الظئر، وسكت عليه مفتاح الكرامة، لكن في

(١) انظر الوسائل: ج١٩ ص١٩٩ الباب ٢٩ ح١، والمستدرك: ج١٨ ص٣٢٧ الباب ٢٢ ح١.

الجواهر أن المتجه عدم إلحاق الأم بها، والأقرب عدم الإلحاق لعدم العلم بالمناط.

ولو لم يكن انقلاب، ولكن ألقت على فم الطفل لحافاً أو نحوه فاختنق، أو ألقته من فوق عند انقلابها فمات، لم يبعد التفصيل المذكور، لوحدة المناط.

وحكم ما لو جرحته بالانقلاب ونحوه حكم ما لو أماتته للمناط.

ولو لم تكن لها عاقلة فهل الدية على بيت المال أو عليها، احتمالان، من أن الأصل كون الجناية على القاتل إلاّ إذا علم كون المقام من المستثنى، ومن أصالة براءة ذمتها بضميمة (لا يطل دم امرئ مسلم)، والأول أقرب، وقد تقدم بعض ما يؤيد ذلك في كتاب القصاص.

ولا فرق بين الطفل والطفلة، لإطلاق النص والفتوى، ولو قيل إن الصبي لا يشمل الصبية ـــ كما قال المستند مثله في كتاب الحج ـــ فلا شك في وحدة المناط.

ولو ادعت العاقلة قتلها له عمداً، وادعت أنه قتل بالانقلاب في حال النوم، ولم تتمكن من إثبات قولها، فالدية عليها إذ لم تقم العاقلة البينة، وإلا كان الحكم مع البينة في القصاص منها، ولو كانت القسامة فالحكم تابع لها.

ولوكان الطفل فوق الرضاع وكان عندها للتربية، لم يبعد أن يكون الحكم كالظئر للمناط.

ثم لو التقم الصبي الثدي بما كان كبيراً في حلقه فاختنق، أو شرب اللبن بما خنقه لأنه غص به، إما لأنه امتص مصاً أزيد من المتعارف، أو لأن الدر كان كثيراً، أو شرب اللبن أزيد من المتعارف، أو أقل فمرض من جرائه، أو شرب بقدر المتعارف لكن الحليب لم يكن يلائمه فمرض ومات، فالظاهر وجوب الدية، لأن المرضعة هي السبب، إلاّ إذا تعمدت مع علمها بذلك فالقصاص بشروطه المعتبرة، اللهم إلاّ أن يقال إنها محسنة مع عدم علمها، والله العالم.

((إذا زنى السارق وقتل))

(**مسألة ٢٤**): روى عبد الله بن طلحة، كما عن الكافي والتهذيب، عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال: سألته عن رجل سارق دخل على امرأة ليسرق متاعها، فلما جمع الثياب تابعته نفسه فكابرها على نفسها فواقعها، فتحرك ابنها فقام فقتله بفاس كان معه، فلما فرغ حمل الثياب وذهب ليخرج حملت عليه بالفأس فقتلته، فجاء أهله يطلبون بدمه من الغد، فقال أبو عبد الله (عليه السلام): «يضمن مواليه الذين طلبوا بدمه دية الغلام، ويضمن السارق فيما ترك أربعة آلاف درهم لمكابرتها على فرجها إنه زان وهو في ماله غرامة».

وزاد في الكافي: قال رسول الله (صلى الله عليه وآله): «من كابره امرأة ليفجر بها فقتلته فلا دية له ولا قود».

ورواه الفقيه بسنده إلى ابن سنان، عن أبي عبد الله (عليه السلام)[1].

وقد أشكل على الرواية بضعف السند، وبأن دية قتل العمد على القاتل لا العاقلة، وبأن المهر مهر المثل لا أربعة آلاف درهم، وبأن السارق عليه القطع لا القتل، وفي الكل مالا يخفى.

أما ضعف السند ففيه:

أولاً: إن بعض طرق الحديث صحيح، ولذا قال الجواهر: (فالرواية صحيحة، فما في المسالك من أنها ليست من الصحيح فليس إلى تكلف ردها إلى الأصول ضرورة[2]، في غير محله)[3].

وثانياً: إن الضعف لا يهم بعد رواية الكافي والفقيه لها.

وثالثاً: بأن ظاهرهم العمل بها، وذلك يكفي في الحجية.

وأما كون دية

(١) الكافي: ج٧ ص٢٩٣ ح١٢، والوسائل: ج١٩ ص٤٣ الباب ٢٢ ح٥، والفقيه: ج٤ ص١٢١ ب٦٤ ح١.

(٢) مسالك الأفهام: ج١٥ ص٣٥٣.

(٣) جواهر الكلام: ج٤٣ ص٨٧.

القتل على القاتل عمداً لا العاقلة، فالظاهر أن اللص لم يرد قتل الولد، بل أراد دفعه لأجل أن يعمل عمله معها، كما هو المتعارف حيث إن الزاني يريد الزنا لا القتل، ثم لا يبعد أن يراد بـــ (يضمن مواليه) ضمانهم في مال اللص، واكتفى (فيما ترك) فيما بعد لأنه كثيراً ما يقتنع بذكر القيد في أحد المقيدين عن ذكره في الآخر، قال الشاعر:

نحن بما عندنا وأنت بما \\\ عندك راض والرأي مختلف

أي نحن بما عندنا راضون.

أو كقول الآخر: (علفتها تبنا وماءً بارداً) أي وسقيتها.

وأما جعل المهر أربعة آلاف، فلا يبعد أن يراد به أنه كان في ذلك الوقت مهر المثل كذلك، وأما قتل المرأة لها فليس لأجل السرقة بل لأجل دفعه عن المال، كما في خبر أبي حمزة الثمالي، عن أبي جعفر (عليه السلام)، قلت: دخل رجل على امرأة حامل فوقع عليها فقتل ما في بطنها، فوثبت عليه فقتلته، قال: «ذهب دم اللص هدراً وكانت دية ولدها على المعقلة».

وبناءً على ما ذكرنا فالرواية موافقه للقاعدة، وعليه فإذا أراد اللص قتل الولد أو نحوه عمداً كانت الدية عليه، وإذا كان مهرها أكثر أو أقل أخذ ذلك المقدار من اللص، ولو قتلت المرأة اللص قصاصاً لم يكن لها دية الولد.

ومنه يعرف حكم فروع المسألة، كما إذا لم يقتل اللص الولد بل جرحه، أو لم تقتل المرأة اللص وتركته أو جرحته، أو كان مكان المرأة غلام فلاط به اللص، أو رجل فزني هو باللص إذ كان امرأة، أو غلاماً فلاط صاحب الدار به، أو زنى اللص بالمرأة مع موافقتها حيث يسقط المهر، أو تعدد المزني بها والمسروق منها أو تعدد السارق والزاني، كما إذا كان اللص اثنين فسرق أحدهما وزنى الآخر،

إلى غيرذلك من الفروع.

ولو ادعت أنه زنى بها وأنكره، أو أنه قتل ولدها فأنكره، يجب تحصيل الواقع بالشواهد والأدلة، وإلا فالأصل العدم.

ولو ادعى أنه لم يدخل الدار لأجل السرقة، بل دخلها دخولاً مشروعاً، وسيأتي في المسألة الآتية قول أبي الحسن (عليه السلام): «من دخل دار غيره فقد أهدر دمه»، وقد تقدم في مباحث من (الفقه) أن الأصل في المحرمات كونه وقع على وجه الحرام، إلاّ إذا جاء فاعله بدليل، ولذا يحد شارب المسكر والزاني والسارق وإن ادعوا أن الخمر له حلال لمرض ونحوه، أو أنه زعم أنها زوجته، أو أن المال لنفسه إلى غير ذلك.

هذا إذا كان اللص موجوداً لم يقتل، أما إذا قتلته وادعت أنه فعل كذا وكذا، فاللازم إقامتها الدليل، وإلا فمجرد دعواها لا يثبت ذلك، ولذا لا يكتفى بادعاء الرجل أنه رأى المقتول يزني بزوجته فقتله، كما تقدم تفصيل ذلك.

((**إذا قتل الزوج صديق زوجته**))

(**مسألة ٢٥**): روى عبد الله بن طلحة في الكافي والتهذيب بسند ضعيف، وفي الفقيه بسند الصحيح، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، قلت له: رجل تزوج امرأة فلما كان ليلة البناء عمدت المرأة إلى رجل صديق لها فأدخلته الحجلة، فلما دخل الرجل يباضع أهله، ثارالصديق واقتتلا في البيت، فقتل الزوج الصديق، وقامت المرأة فضربت الزوج ضربة فقتلته بالصديق، فقال (عليه السلام): «تضمن المرأة دية الصديق، وتقتل بالزوج»[١].

أقول: الذي يستفاد من الرواية أن الصديق لم يكن صديق زنا وإنما صديق المرأة، ويتعارف عند غير المتدينين اتخاذ بعضهم بعضاً صديقاً، من غير فرق بين كونهما رجلين أو امرأتين، أورجلاً وامرأة، وإنما نقول بهذه الاستفادة لوضوح أن الصديق لا يدخل الدار ليلة العرس للزنا، وعليه فالمرأة إنما تقتل بالزوج لأنها قتلته، وإنما تضمن دية الصديق لأنها سبب، والسبب في مثل المقام أقوى من المباشر، لأنها لو لم تدخله لم يقتله الزوج، وقد ذكرنا في كتاب الحدود أن أمثال يزيد وابن زياد يعدون من قتلة الحسين (عليه السلام) باعتبار كون السبب أقوى.

وقد تقدم في الرواية أن عبد الرجل كسوطه، فإذا أمره بقتل إنسان كانت التبعة على الآمر، ويؤيده أن شاهد الزور يقتص منه وإن قتله الحاكم، ويقتل من قدم الطعام المسموم إلى غيره وإن تناول المسموم الطعام باختياره، فتأمل.

ومنه يعلم أنه ما عن الحلي وتبعه الشرائع والفخر والكركي من أن دم الصديق هدر، بناءً منهم على أنه دخل الدار كدخول اللصوص لا كدخول الأصدقاء.

---

(١) الوسائل: ج١٩ ص١٩٣ الباب ٢١ ح١.

ولذا استدل لهم الجواهر بخبر الجرجاني، عن أبي الحسن (عليه السلام)، في رجل دخل دار رجل للتلصص أو الفجور، فقتله صاحب الدار أيقتل أم لا، قال (عليه السلام): «اعلم أن من دخل دار غيره فقد أهدر دمه، ولا يجب عليه شيء»[1].

كما أنه يعلم وجه النظر في المحكي عن النهاية والتحرير من أن الدية إنما كانت على المرأة لأنها أخرجته من مترله ليلاً.

وبهذا يعلم وجه النظر في قول الجواهر: إنه قضية في واقعة لم تحك بتمامها، إذ الأصل حكاية القصة بتمامها، بل ما يجعلونه من قضايا علي (عليه السلام) قضايا في واقعات لا يستقيم لوجود المحمل على القاعدة لأكثرها.

وكيف كان، فاللازم الفتوى بمضمون الخبر.

ولو جاء الصديق بنفسه لم تكن الدية على المرأة.

كما أن جرح الصديق أيضاً مضمون على المرأة، كما تضمن جرح الزوج.

ثم إن المحقق والشهيد قويا أن دمه هدر، لكن المسالك قال: ويترل ضمانها لدية الصديق على كونها سبباً لتلفه بغرورها إياه، قال: ويشكل كلام المحقق بالهدر لأن دخوله أعم من قصد الزنا.

(١) الوسائل: ج١٩ ص١٥١ الباب ٢٧ ح٢.

((**إذا شربوا الخمر وتقاتلوا**))

(**مسألة ٢٦**): روى محمد بن قيس، في الصحيح المروي في الكافي والفقيه والتهذيب، عن الباقر (عليه السلام) قال: «قضى أمير المؤمنين (عليه السلام) في أربعة شربوا المسكر فأخذ بعضهم على بعض السلاح فاقتتلوا، فقتل اثنان وجرح اثنان، فأمر (عليه السلام) بالمجروحين فضرب كل واحد منهم ثمانين جلدة، وقضى بدية المقتولين والمجروحين، وأمر أن تقاس جراحة المجروحين فترفع من الديات، فإن مات المجروحان فليس على أحد من أولياء المقتولين شيء»[1].

ورواه في موضع آخر من التهذيب بسند آخر متصل إلى عبد الله بن الحكم، قال: سألته عن أربعة نفر كانوا يشربون في بيت فقتل اثنان وجرح اثنان، قال: «يضرب المجروحان حد الخمر ويغرمان قيمة المقتولين، ويقوم جراحتهما فيرد عليهما ما أديا من الدية»[2].

وقد قال المسالك: إن كثيراً من الأصحاب عملوا بمضمونها. وقال في التنقيح: إن أكثر الأصحاب عملوا بها. وعن كشف اللثام إنه اشتهر بين الأصحاب.

وقد أشكل على هذه الرواية بأمور:

الأول: إن في هذه القضية احتمالات، مثلاً أن يكون المقتولان قتل أحدهما نفسه والآخر، أو قتل أحدهما الآخر فلا دية لأحدهما على الباقين، ومثل أن يكون المجروحان جرح أحدهما الآخر ونفسه، أو جرح كل واحد منهما الآخر، أو جرح أحد المقتولين كلا المجروحين، فلا إخراج لدية جرحهما عن دية المقتولين،

(١) الوسائل: ج١٩ ص١٧٢ الباب ١ ح١.

(٢) التهذيب: ج١٠ ص١٥٣ ح٤٦.

ومثل أنه إذا كان القتل عمداً لم تكن دية بل القصاص، ومثل أن الجرح قد يستغرق الدية فإطلاق الدية وإخراج الجرح منها غير مستقيم، ومثل أن بعضهم قد يكون مدافعاً فلا شيء عليه سواء قتل أو جرح، إلى غير ذلك.

الثاني: إن القتل إن كان عمداً كانت الدية عليهما، أما إذا كان خطأً فإن الدية تكون على العاقلة، مع أنه أطلق كون الدية عليهما.

الثالث: إنه معارض برواية السكوني المروية في الفقيه والتهذيب، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، قال: «كان قوم يشربون فيتباعجون بسكاكين كانت معهم، فرفعوا إلى أمير المؤمنين (عليه السلام) فسجنهم، فمات منهم رجلان وبقي رجلان، فقال أهل المقتولين: يا أمير المؤمنين أقدهما بصاحبينا، فقال (عليه السلام) للقوم: ما ترون، قالوا: نرى أن تقيدهما، قال علي (عليه السلام): فلعل ذينك الذين ماتا قتل كل واحد منهما صاحبه، قالوا: لا ندري، فقال علي (عليه السلام): بل اجعل دية المقتولين على قبائل الأربعة، وآخذ دية جراحة الباقين من دية المقتولين»[1].

أقول: زاد في التهذيب، إنه ذكر إسماعيل بن الحجاج بن أرطاة، عن سماك بن حرب، عن عبد الله بن أبي الجعد، أنه قال: كنت أنا رابعهم فقضى علي (عليه السلام) هذه القضية فينا.

وحيث وردت هذه الإشكالات على الأخبار المزبورة جعلها جملة من الفقهاء خلاف القاعدة، فقال بعضهم: بأنها قضية في واقعة، وقال بعضهم: لعل الإمام (عليه السلام) علم الواقع فحكم على طبقه، وقال بعضهم: بأنه كان من باب الصلح الجبري وللإمام ذلك.

---

(١) الفقيه: ج٤ ص٨٧ ح٧، والتهذيب: ج١٠ ص٢٤٠ ح٥، والوسائل: ج١٩ ص١٧٣ الباب ١ ح٢.

أقول: لا شك أنه إن علم القاضي الواقع عمل به حسب الموازين الأولية، وهذه الرواية لا تعارض العلم، لانصرافها إلى صورة الظاهر، وعلم الإمام (عليه السلام) واقعاً لا يدل على أنه يعلم به ظاهراً، وقد قال (صلى الله عليه وآله): «إنما أقضي بينكم بالبينات والأيمان»[1]، كما أن كونها قضية في واقعة خلاف الظاهر، وكونه على نحو الصلح القهري، وإن كان الظاهر أنا نقول بذلك في الموارد المجهولة في الأموال والأنفس، إلاّ أنه لا داعي إلى حمل الرواية على ذلك، بل الظاهر أنها على القاعدة.

إذ يرد على الأول: إن الاحتمالات لا تدفع الظاهر، وإلا فإذا جيء بإنسان قاتل كان له أن يقول بأنه قتله دفاعاً، أو أنه قتل نفسه اشتباهاً، أو ما أشبه ذلك، فهنا مقتولان الظاهر أنهما قتلا بسبب هذين الحيين، ومجروحان الظاهر أنهما جرحا بسبب المقتولين، وعدم قتل الإمام (عليه السلام) لهما بهما لما تقدم في مسألة السكر من أن الظاهر أنه لا قصاص على السكران لأنه لا يشعر، وأقله أن الحدود تدرأ بالشبهات[2].

وعلى الثاني: إن إطلاق الدية عليهما لا يراد به إلاّ كونها في جانبهما، جمعاً بين الطائفتين، وقد تقدم في بعض الروايات مثل هذا الإطلاق، فإن (عليهما) عبارة أخرى عن عدم إسقاط الدية، وبذلك تبين جواب الإشكال الثالث.

أما إذا كان الجرح مستغرقاً فاللازم عدم إعطاء الدية، وظاهر الروايات عدم الاستغراق، فلا يستشكل بذلك عليها، هذا بالإضافة إلى أنه لو سلم أن

(1) الوسائل: ج١٨ ص١٦٩ الباب ٢ ح١.

(2) الوسائل: ج١٨ ص٣٣٦ ح٤.

الرواية على خلاف القاعدة لزم القول بالعمل بها لصحتها والعمل بها، وإشكال الجواهر في العمل بها خلاف ظاهرهم.

وحيث قد ثبت الحكم في مورده لزم التعدي إلى كل مورد مشابه، كما إذا كانوا ثلاثة فمات اثنان أو واحد، أو خمسة أو أكثر، وكما إذا لم يجرح الباقيان، وكما إذا لم يكونوا شربوا الخمر.

نعم، لا يبعد أن تكون الدية حينئذ عليهما، لأنه إما عمد وإما شبه عمد، وحيث إن القصاص يدرأ بالشبهة كان اللازم الدية.

وهل أن المجروحين يضربان التعزير في حال عدم شربهم الخمر، احتمالان، من أنه لم يرد تعزير للقاتل، وإن أدى الدية صلحاً في حالة العمد، ومن أن كل حرام عليه التعزير والمقام منه، والإمام لم يعزر في الرواية لمكان شرب الخمر، حيث السكر الذي لا يشعر منه السكران بما يفعل.

ثم إنه لو مات كل الأربعة مثلاً، فالظاهر التهاتر، ولو سلم كل الأربعة فالظاهر التهاتر أيضاً، فلا دية على أحد لا في الأول ولا في الثاني.

نعم لو كان اثنان مجروحين واثنان غير مجروحين، أخذت دية المجروحين من الجارحين، ولو كان جرح بعض أكثر من الآخر لم يستبعد أخذ الزائد من البقية، كما إذا قطعت أصابع يد واحدة لكل واحد من الثلاثة، وأصابع كلتا يدي الرابع، وتكون الدية بالتساوي لقاعدة العدل.

((إذا غرق أحدهم))

(مسألة ٢٧): روي السكوني، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، كما عن الكافي والتهذيب، وروى محمد بن القيس في الصحيح، عن أبي جعفر (عليه السلام)، كما عن التهذيب:

عن علي (عليه السلام) «في ستة غلمان كانوا في الفرات فغرق واحد، وشهد اثنان على الثلاثة بأنهم غرقوه، وشهد الثلاثة على الاثنين، فقضى (عليه السلام) بالدية أخماساً، ثلاثة أخماس على الاثنين، وخمسين على الثلاثة»[1].

وقد روى هذه الرواية جملة من الأعلام، كالمفيد والصدوق وابن زهرة والتقي والصهرشتي وغيرهم على ما حكي عنهم، لكن في الشرائع كما عن نكت المحقق والتحرير والآبي أنها قضية في واقعة، وعن الروضة أن الدية أخماس على كل واحد منهم خمس بنسبة الشهادة، وعن السرائر أن الغلمان إن كانوا صبياناً وهو الظاهر فلا تقبل شهادتهم، وربما جعل الحكم لوثاً يمكن إثباته بالقسامة.

كما أنه ربما أشكل على الرواية بأن الدية ليست على الصبيان بل على عاقلتهم، وأيضاً لا وجه للخمسين والثلاثة أخماس، بل اللازم جعلها نصفين نصفاً على هؤلاء ونصفاً على هؤلاء، إلى غير ذلك من الإشكالات.

وفي الكل ما لا يخفى بعد ظاهر عمل من نقلها ساكتاً عليها، أو عمل بها صريحاً، فإن كانت موافقة للقواعد فهو، وإلاّ كان حكماً خاصاً يعمل به في أمثاله، إذ كونها قضية في واقعة

(١) الوسائل: ج١٩ ص١٧٤ الباب ٢ ح١ عن الكافي: ج٧ ص٢٨٤ ح٦. التهذيب: ج١٠ ص٢٣٩ ح٣ وص ٢٤٠ ح٤، والفقيه: ج٤ ص٨٦ ح٥٤، والإرشاد: ص١٠٦ (ط الحجرية)، والمقنعة: ص١١٨ س ٣٥.

أو أن الإمام عمل حسب علمه، كلاهما خلاف الظاهر، كما تقدم مثله في المسألة السابقة.

وقد ذكروا في كتاب الشهادات قبول شهادة الصبيان في الجملة التي من أمثال المقام، كما أن المراد بكون الدية عليهم أنها على جانبهم فلا منافاة لذلك مع كونها على العاقلة.

أما تخميس الدية، فإنه هو الذي يقتضيه قاعدة العدل والإنصاف، إذ لا عدالة في كون الدية نصفين للثلاثة نصف وللاثنين نصف، ولا عدالة في كونها أخماساً على كل خمس، لأن الشهادة على الاثنين أكثر من الشهادة على الثلاثة، والقول بالتساقط في مورد تعارض الشهادة لا نقول به مطلقاً، بل الظاهر من النص وفتاوى كثير في باب الشهادات عدم التساقط، بل الجمع إن أمكن.

وعلى هذا سواءٍ قيل بأنها وفق القاعدة أو خلافها، يتعدى منها إلى سائر أمثاله، كما إذا ألقوا أحدهم من شاهق، أو كانوا أربعة غرق أحدهم أو ما أشبه ذلك، والله سبحانه العالم.

((**الضمان في المباشرة والتسبيب**))

(**مسألة ٢٨**): قد يكون الضمان بقتل الإنسان أو جرحه بالمباشرة كأن يقتل إنساناً بيده، أو يقلع عينه، من غير فرق بين أن تكون بالمباشرة كالخنق باليد، حيث لا آلة، أو بواسطة الآلة كقطع رأسه بالسكين، وقد يكون الضمان من جهة التسبيب.

وقد أطال جملة من الفقهاء الكلام في السبب، لكن حيث لم يؤخذ هذا العنوان في الرواية بالخصوص لم يهم التعرض له، بل المهم معرفة الأمثلة الواردة فيها ليقاس عليها غيرها من باب المناط والملاك، أو من جهة وجود الجامع اللفظي بين تلك الأمثلة وغيرها، حيث يدخل الجميع في مثل (من قتل) ونحوه من العناوين الواردة في النص، ولذا لا يهم التكلم حول الإشكال على تعريفاتهم طرداً أو عكساً.

وكيف كان، فلو وضع حجراً في ملكه أو في مباح لم يضمن دية العاثر، على ما صرح به غير واحد للأصل، وغير واحد من النصوص الآتية المشابهة لذلك، كالنبوي (صلى الله عليه وآله): «البئر جبار، والقحماء جبار، والمعدن جبار»[1]، فهذه الثلاثة تجبر الخسارة فلا تكون الخسارة على من حفر البئر، إذا وقع فيها أحد فمات أو تكسر أو وقعت فيها دابة أو انهدمت أطراف البئر حال حفرها فمات أو تضرر العامل الذي يحفرها.

وكذا تجبر الحيوان الذي يقحم فيقتل أو يضر إنساناً أو حيواناً أو مالاً، وكذا بالنسبة إلى المعدن كالبئر، وذلك لأن السبب هو الذي وقع فيها أو في المعدن أو ما أشبه ذلك، ولا يرتبط الأمر بالحافر والآمر بحفرهما، أو صاحب

---

(١) الوسائل: ج١٩ ص٢٠٢ الباب ٣٢ ح١.

الدابة، كل ذلك بالشروط المقررة، والتي منها في المقام أن لا تكون البئر التي يحفرها في ملكه معرضاً للسقوط مما يستند الموت إلى مالكها، كما إذا كان له ملك في وسط ممر الناس وحفر فيها بئراً فوقع فيها أعمى أو طفل أو غيرهما في وقت الظلام ونحوه، فإن ضمانه على صاحب البئر، إذ من دون وضع شيء عليها يستند الموت إليه.

ولذا قال الجواهر: (لو كان أدخل هو أعمى مثلاً أو غيره في الظلمة و لم يعلم بالحال ضمن، كما تسمع نحوه في حفر البئر في ملكه، كما عن جماعة التصريح به عملاً بأدلة الضرر بعد الشك في تناول الإطلاق لمثل الفرض بل قد يدعى انسياقه إلى غيره) [(١)].

أقول: وعلى ما ذكرناه لا يحتاج إلى الإدخال بل دخوله بنفسه كاف إذا كان معرضاً، كما أن إطلاق دليل الضمان كاف عن الاستدلال بأدلة الضرر.

وكيف كان، فحال وضع الحجر حال حفر البئر.

ومنه يعلم أنه لا فرق بين وضع الحجر، أو نصب السكين، أو وضع قنبلة فثارت وقتلت أو أتلفت، كما صرح بالسكين الشيخ والمحقق والعلامة، وقرره المسالك والجواهر، لوحدة الأدلة في كل المقامات.

ولو وضع الحجر أو السكين في ملك غيره مما ليس تحت سلطته، أو مكان غير ملوك كالطرق والأوقاف العامة ونحوها ضمن، وإنما قيدنا ملك الغير بكونه ليس تحت سلطته لإخراج الملك الذي استأجره، فإن إطلاق الشيخ والمحقق والعلامة وغيرهم (ملك غيره) يراد به ذلك قطعاً، إذ المعيار في الملك الشخصي موجود في ملك المنفعة كالدار المستأجرة ونحوها.

وكيف كان، فيدل عليه بالإضافة إلى إطلاق الأدلة الدالة على الضمان وظهور

(١) جواهر الكلام: ج٤٣ ص٩٨.

كلام المبسوط في الإجماع عليه، جملة من الرويات:

كصحيح الحلبي، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، سألته عن رجل ينفر برجل فيعقره وتعقر دابته رجلاً آخر، قال: «هو ضامن لما كان من شيء»، وعن الشيء يوضع على الطريق فتمر الدابة فتنفر بصاحبها فتعقره، فقال (عليه السلام): «كل شيء مضر بطريق المسلمين فصاحبه ضامن لما يصيبه»[1].

وصحيح الكناني، قال: قال أبو عبد الله (عليه السلام): «من أضر بشيء من طريق المسلمين فهو له ضامن»[2].

وعن دعائم الإسلام، عن أبي جعفر وأبي عبد الله (عليهما السلام)، إنهما قالا: «من احتفر بئراً أو وضع شيئاً في طريق من طرق المسلمين في غير حقه فهو ضامن لما عطب فيه»[3].

وعنه، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، إنه قال: «من أوقف دابة في طريق أو سوق في غير حقه، فهو ضامن لما أصابت بأي شيء أصابت»[4]، إلى غيرها مما سيأتي جملة منها.

((إذا وضع شيئاً في الطريق فأصاب شخصاً))

ثم إذا وضع الشيء في طريق المسلمين، فهل حكم الضمان مطلقاً، أو إذا لم يكن الوضع واجباً ولا مستحباً ولا بإذن الإمام ونائبه، أو اضطراراً وإكراهاً، أو بدون اختيار وعلم.

فالأول: كما إذا وجب وضع المتراس لأجل صد العدو مثلاً.

---

(١) انظر الوسائل: ج١٩ ص١٨٨ الباب ١٥ ح١، وص ١٨١ الباب ٩ ح١.

(٢) الوسائل: ج١٩ ص١٧٩ الباب ٨ ح١.

(٣) المستدرك: ج١٨ ص٣١٧ الباب ٨ ح١.

(٤) المستدرك: ج١٨ ص٣١٧ الباب ٩ ح١.

والثاني: كما إذا وضع حجراً لأجل مرور الناس عليه، حيث المطر والطين.

والثالث: كما إذا أذن الإمام لأجل ما رآه صلاحاً.

والرابع: كما إذا أراد الفرار من العدو فألقى رحله، أو أكرهه إنسان على إلقاء رحله، أو سقط بعض رحله من الدابة و لم يشعر.

احتمالات:

الضمان مطلقاً، إذ حتى الوجوب لا ينافي الضمان، كما إذا كسر يد إنسان فراراً من قتله، حيث يخيره الظالم بين أن يكسرها أو يقتل المأمور، حيث إن بناءهم تقديم الكسر لمسألة الأهم والمهم، مع أنه ضامن جمعاً بين الأدلة.

وعدم الضمان مطلقاً، لأنه بعد أمر الشارع بالوضع، وبعد رفعه للاضطرار والإكراه يفهم عرفاً عدم تبعة عليه، وفي مثل السقوط لا فعل له حتى يعاقب عليه.

والتفصيل بين الوجوب وما لم يكن باختياره أو بأمر الإمام فلا ضمان، دون ما إذا كان استحباب أو ما أشبه، لإطلاق أدلة الضمان.

لا يبعد الثالث، لانصراف الأدلة عن الموارد الثلاثة بخلاف غيرها، ورفع الاضطرار والإكراه والاستحباب لا ينافي الضمان.

ولو نام في مكان مباح كالأوقاف العامة فعثر به إنسان فتكسر أو مات لم يضمن، لأن له ذلك، فهوكالنائم في ملكه.

((فروع))

ولو أطفأ مصباح الشارع مما سبب سقوط إنسان أو اصطدامه بالحائط وما أشبه ضمن، لأنه السبب عرفاً، فيشمله الدليل والمناط.

ولو كان حجر موضوعاً على ثقبة في الشارع فرفعه، فسقط فيها إنسان ضمن، لأنه بمترلة وضع العاثر يشمله الدليل، وقد ورد أن إنساناً وضع حجراً في الطريق ورفعه إنسان آخر فأثيب كلاهما.

الأول: لأنه وضعه في ماء المطر ليعبر عليه الناس.

والثاني: لأنه رفعه عن طريق المسلمين، حيث لم يبق احتياج إليه.

ولو وضع إنسان حجراً، وآخران حجراً ثانياً، فعثر بهما إنسان فمات أو تكسر، فهل الدية تقسط أثلاثاً، لأن الجناة ثلاثة، أو نصفين نصف على الأول ونصف على الآخرين، لأن حجر نصف سبب، احتمالان.

قال في الجواهر: ولعل التثليث أوفق بما تقدم سابقاً من التوزيع على عدد الجناة دون الجناية في الجروح ونحوها، وإن اتحد من أحدهم وتعدد من الآخر.

أقول: كما إذا اجتمع اثنان لقتل إنسان، فضربه أحدهما ضربة والآخر ضربتين، وكان الموت مستنداً إلى الثلاثة، كان على كل واحد نصف الدية، لا أن على صاحب الضربة الثلث، وعلى صاحب الضربتين الثلثين، والمقام من هذا القبيل.

ومثله ما لو وضعا سيفاً على يده فضغط أحدهما ضعفي ضغط الآخر، فالدية عليهما بالسوية لا بالتثليث.

ولو جاء السيل بحجر فألقاه في الطريق فلا ضمان على أحد. قال في الجواهر: بلا خلاف ولا إشكال، وإن تمكن من إزالته.

ولو ألقى تراب داره أو ما هدمه من عمارته في الطريق مما كان مضطراً إلى ذلك، كما يتعارف في التعميرات، لزم أن يحفظ بسياج ونحوه، وإلا كان عليه الضمان، لإطلاق الأدلة، وقد عرفت أن الاضطرار لا يرفع الضمان.

ولو أوقف سيارته في الطريق كان كما إذا أوقف دابته، وقد تقدم في النص ضمانه، بالإضافة إلى إطلاق الأدلة ومناطها.

ولو جاء السيل بحجر أو نخل أو ما أشبه فنقله إلى مكان آخر من الطريق، فعن الإيضاح والكركي وكشف اللثام وغيرهم الضمان، ولو كان مثل الأول أو أقل سلوكاً منه.

قال في الجواهر: بل عن حواشي الشهيد أنه المنقول، ولعله لإطلاق النصوص المزبورة.

أقول: والظاهر أنه كذلك وإن كان محسناً، إذ الإحسان لا يرفع الضمان، ولذا يضمن الطبيب وإن كان محسناً في علاجه.

ولذا لا وجه يعرف لإشكال القواعد في الضمان، وإن كان قد يوجه بأنه موجود في الطريق، فأي فرق بين هنا وهناك. وفيه: إن الفرق عدم الاستناد إلى الملقي في الأول دون الثاني، مثل اللقطة إذا أخذها إنسان ثم وضعها في مكانه، حيث نقول بضمانه لعموم (على اليد).

ولو وضع حجراً مع الحجر الذي جاء به السيل فعثر بهما إنسان فمات أو انكسر، فالظاهر التقسيط بأن يضمن النصف ويهدر النصف، لأن العلة أمران، ولو كان أي منهما وحده لم يؤثر.

وبهذا ظهر أن قول الجواهر (أمكن ضمان الجميع على الواضع) ليس له وجه، واحتمال أنه لولا الوضع لم يعثر منقوض بأنه لولا حجر السيل لم يعثر، ثم قال: إلاّ أن التقسيط أوفق بالعدل وأصل البراءة وغيرهما.

ولو شك في أن العثرة كانت بسبب حجر السيل أو حجر الإنسان، كان الأصل عدم الضمان.

نعم لو كان حجران لإنسانين، وشك في أن العثرة كانت بأحدهما أو كليهما، كان مقتضى العدل تقسيط الدية عليهما.

ولو وضع حجراً فعثر به إنسان فافترسه الأسد إذ لم يمكنه الهروب، كان الضمان عليه، إذ هو كما لو ألقاه في المسبعة.

ولو حفر أحدهما بئراً والآخر وضع حجراً فعثر بالحجر وسقط في البئر، فالظاهر ضمانهما لأنهما سببان، فالقتل والكسر يستند إليهما، سواء تقارنا أو تقدم حفر البئر أو وضع الحجر.

ولا وجه

واضح للاحتمالات الأخر التي ذكرت في هذه المسألة، فراجع كشف اللثام والجواهر وغيرهما.

ولو تعدى أحدهما بما لم يكن للآخر ضمان، إذ قد عرفت أن الضمان لا يلازم التعدي، فالضمان عليه، فقول الجواهر: (ولو تعدى أحدهما خاصة فالضمان عليه دون الآخر) لا وجه لإطلاقه.

ولو جاء السيل بالحجر فوقف أمامه مما أوقفه، بحيث إنه لولاه لمر، كان عليه ضمان العاثر، لأنه بمنزلة واضع الحجر.

ولو أوقف سيارته في الطريق فاصطدم بها أعمى مما كسر زجاجته لم يضمن، لأنه أهدر مال نفسه بجعله في الطريق، إلاّ إذا كان في مكانها اللائق بها.

وكذا لو تلف جصه أو آجره الذي وضعه في الطريق بسبب المارة، والظاهر أن المارة لهم حق العبور عليه وإن تلف، لأنه طريقهم فهو معتد، وقد أهدر احترام ماله بجعله في الطريق.

ولو وقفت السيارة أو الدابة بنفسها فاصطدم بهم الأعمى مما أوجب عطبهما لم يضمن، فإنه وإن لم يهدر ماله باختياره إلاّ أن أدلة الضمان لا تشمل مثل ذلك.

وما يعتاد من فرش السجاد في الشوارع لأجل دوس الأقدام له، إذا عطب السجاد بسيارة ونحوها لم يضمن صاحبها، لأنه بفرشه في الطريق قد عرضه إلى ذلك، فلا يشمله دليل الضمان، وسيأتي في مسألة السفينة ما يوضح المقام.

((إذا حفر بئرا أو ما أشبه))

(مسألة ٢٩): يأتي كلما تقدم في وضع الحجر في الطريق، فيما لو حفر بئراً أو حفيرة أو قناةً أو نهراً أو ما أشبه، بل في الجواهر بلا خلاف أجده فيه بينهم، بل عن ظاهر الغنية الإجماع عليه.

ويدل عليه بالإضافة إلى ذلك، جملة من النصوص الخاصة.

مثل ما رواه السكوني، كما في الكافي والفقيه والتهذيب، عن الصادق (عليه السلام)، قال: قال رسول الله (صلى الله عليه وآله): «من أخرج ميزاباً، أو كنيفاً، أو أوتد وتداً، أو أوثق دابة، أو حفر بئراً في طريق المسلمين فأصاب شيئاً فعطب، فهو له ضامن»[١].

وموثق سماعة، سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن الرجل يحفر البئر في داره أو ملكه، فقال: «ما كان حفره في داره أو ملكه فليس عليه ضمان، وما حفر في الطريق، أو في غير ملكه، فهو ضامن لما يسقط فيها»[٢].

قال في مفتاح الكرامة: أن قد روي هذا المتن بأدنى تفاوت في الكتب الثلاثة مضمراً بعدة طرق.

وفي خبر زرارة، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، قلت له: رجل حفر بئراً في غير ملكه، فمر عليها رجل فوقع فيها، قال (عليه السلام): «عليه الضمان، لأن من حفر بئراً في غير ملكه كان عليه الضمان»[٣].

وخبره الآخر، عنه (عليه السلام) أيضاً: «لو أن رجلاً حفر بئراً في داره، ثم دخل رجل فوقع فيها، لم يكن عليه شيء، ولكن ليغطها»[٤].

---

(١) الوسائل: ج١٩ ص١٨٢ الباب ١١ ح١.

(٢) الوسائل: ج١٩ ص١٨٠ الباب ٨ ح٣.

(٣) الوسائل: ج١٩ ص١٧٩ الباب ٨ ح١.

(٤) الوسائل: ج١٩ ص١٨٠ الباب ٨ ح٤.

والظاهر أن المراد بالذيل الاستحباب.

وموثق أبي بصير، عن أبي جعفر (عليه السلام)، سألته عن غلام دخل دار قوم يلعب (فتعثر خ ل) فوقع في بئرهم، هل يضمنون، قال (عليه السلام): «ليس يضمنون، وإن كانوا متهمين ضمنوا»[1].

أقول: الظاهر أن المراد بالضمان ضمان القسامة.

وروى الصدوق في المقنع، مثل رواية السكوني[2]. كما تقدمت بعض الروايات الدالة على ذلك.

ولا يخفى أن المنصرف كون الوقوع بدون ذنب من الواقع أو غيره، أما إذا تعمد هو المشي على حافة البئر مباهاة، أو أوقعه غيره فيها بالدفع فلا ضمان، لانصراف الأدلة عن مثله.

أما لو هرب هو عن حيوان أو إنسان فوقع فيها فلا ضمان، كما أنه إذا أغمض عينيه يمشي في الطريق لم يكن ضمان أيضاً بالنسبة إلى الحافر.

ولو حفر في ملك الغير بإذنه لم يكن ضمان، ولو حفر في ملك الغير عدواناً ثم أذن سقط الضمان، إذ الإذن اللاحق كالإذن السابق في إسقاط الضمان، فإن أدلة الضمان لا تشمله، وهذا هو الذي اختاره المبسوط.

ومنه يظهر الإشكال في قول الجواهر، حيث أشكل في عدم الضمان تبعاً للتحرير حتى فيما لو صرح المالك بالإبراء، فضلاً عما لو اقتصر على مجرد الرضا ببقاء الحفر، للأصل وغيره.

أقول: لا مجال للأصل، وإن أراد بالغير الإطلاق فلا إطلاق يشمل المقام.

ولو حفر في الطريق المسلوك فإن كان بإذن الإمام لم يكن ضمان، كما تقدم في المسألة السابقة، لأنه جعل للاتباع، فلو عقب إذنه الضمان لم يكن ولياً، قال

---

(١) الوسائل: ج١٩ ص١٩٠ الباب ١٨ ح١.

(٢) المقنع: ص١٨٨.

سبحانه: ﴿وما أرسلنا من رسول إلاّ ليطاع بإذن الله﴾[1]، ولذا لو أمر بما يوجب الضمان لو لا أمره لم يكن ضمان، كما أذا أمر بقتل المسلم المتترس به الكافر، لكن هل الضمان على بيت المال، لأنه معد لمصالح المسلمين، أم لا ضمان، لا يبعد الثاني للأصل.

نعم لو قيل بالضمان في مثل النفس، لقاعدة (لا يطل دم امرئ مسلم) المنصوص عليه لم يكن بذلك بأس.

ولو لم يكن الحفر في الطريق بإذن الإمام، ولكن كان لمصلحة المسلمين، فقد ذهب الشيخ في المبسوط والنهاية والمحقق في الشرائع والعلامة وثاني الشهيدين وغيرهم، كما حكي عن بعضهم إلى عدم الضمان، لأنه عمل سائغ فلا يستعقب ضماناً، ولأنه محسن (وما على المحسنين من سبيل)، لكن اختار الجواهر تبعاً للفخر في إيضاح القواعد الضمان، لإطلاق الأدلة، ومجرد الجواز والإحسان لا يرفع الضمان، لعدم التلازم بين الأمرين، وهذا القول أقرب.

ولو حفر البئر وسيجها بسياج ولكن وقع السياج بعد مدة فوقع فهل يضمن، احتمالان، من إطلاق الأدلة، ومن ظهور الانصراف.

ولو كان مكان ملكه وفيه بئر فأعرض عنه، لم يكن في حكم ملك الغير والطريق، وإن أخذ الناس يستطرقونه بعد إباحته لهم.

ولو كان البئر مغطاة فذهب غطاؤها فالظاهر ضمانه، للإطلاق، ولا حاجة إلى كونها من أول الأمر غير مغطاة.

ولو حفر بئراً بعضها في داره وبعضها في الطريق أو في دار غيره، فسقط فيها إنسان، فهل يضمن الكل، أو النصف، أو بقدر الخارج

(١) سورة النساء: الآية ٦٢.

عن الملك، مثلاً كان ثلث البئر في ملكه، وثلثاها في الطريق، فعليه ثلثا الدية، ولو انعكس بأن كان ثلثاها في ملكه وثلثها في الطريق فعليه ثلث الدية وهكذا، احتمالات:

الأول: لأنه السبب، ولولا حفر ما في الطريق لم يسقط.

والثاني: لأنه بعض السبب، وقد تقدم أن على كل واحد من الجارحين نصف الدية، وإن كان أحدهما جرح جرحين والآخر جرح جرحاً واحداً، فلا يلاحظ قدر الملك وقدر الخارج منه.

والثالث: لأنه مقتضى قاعدة العدل، لأنه بعض سبب، فاللازم ضمانه بالنسبة.

ولا يبعد الأوسط لما ذكر، ولا مجال لقاعدة العدل، لبعد الدليل المذكور في الجرح، كما لا مجال للكل، إذ ليس كل التعدي منه، فهو كما إذا اجتمع ذو حق وغيره فقتلا إنساناً، إذ لا يمكن جعل كل الدية على غير الحق بدعوى أنه لو لم يكن لم يكن القتل، لعدم تمكن ذي الحق وحده من القتل، ولعل عنوان المسألة كما ذكرنا أقرب مما ذكره العلامة والفخر والكركي والجواهر من عنوانها حفر البئر في الملك المشترك.

ومما تقدم في حفر البئر ظهر الكلام في بناء المسجد في الطريق، كما ذكره الشيخ والمحقق والعلامة وغيرهم، فلا حاجة إلى تكرار الحكم بعد معلومية وحدة الحكم فيهما، وكذا لو بنى ميضاة أو مشربة أو غير ذلك، فما يعتاد من بناء المشربة في الطريق إذا اصطدم به أعمى أو نحوه كان اللازم الضمان.

((إذا سلم ولده لمعلم فتلف))

(**مسألة ٣٠**): لو سلم ولده لمعلم السباحة فغرق، أو اصطدم بشيء مما سبب له جرحاً، أو ذهاب قوة أو عضو، فإن فعل ذلك عمداً إتلافه، أو كان العمل عملاً متلفاً وإن لم يتعمد، فلا ينبغي الإشكال في ضمانه، كما إذا ذهب به إلى لجة البحر أو الدوار حيث يكون العمل متلفاً، أو في محل فيه صخور يرتطم السابح بها قهراً، وقد قصد بذلك إتلاف الصبي وحينئذ فعليه القصاص، لإطلاق أدلته الشاملة للمقام.

وكذا إذا لم يكن العمل متلفاً لكنه قصد ذلك وتلف، لما سبق في كتاب القصاص من أنه ثابت بأحد أمرين: كون العمل متلفاً، أو قصد الإتلاف وإن لم يكن العمل متلفاً.

ولا يخفى أن عدم ذكر الشرائع القصاص هنا، كأنه لأنه في بحث الديات قال: (لو سلم ولده لمعلم السباحة فغرق بالتفريط ضمنه في ماله، لأنه تلف بسببه)، أو لأن المقصود ما لم يكن التلف بفعل عمدي كما هو المنصرف عنه.

وقال في الجواهر في شرحه: (وكذا لو علمه الولي، بلا خلاف ولا إشكال في شيء من ذلك، ضرورة كونه كتلف الصبي بتأديب من له تأديبه في الضمان من ماله، لأنه حينئذ من شبه العمد، مضافاً إلى فحوى ما ورد من ضمان الطبيب وإن كان حاذقا، ومن ضمان الصانع وإن كان حاذقاً) انتهى.

أقول: وقد ذكرنا دليل ضمان الطبيب في كتاب القصاص، وضمان الصانع في باب الإجارة فراجع.

ولو اختلف الولي والمعلم في أنه هل قصد الإتلاف، أو علمه في مكان الخطر وإن لم يقصد، فادعاه الولي وأنكره المعلم، كان القول قول المعلم، إلاّ إذا أقام الولي الدليل، لأصالة عدم القصاص، ولأن الحدود تدرأ بالشبهات، وإن وافق

الطفل الولي في مثل ما لو جرح أو قطع عضو منه، أو قبل موته فيما إذا ضربه بعض الأسماك مما أدى إلى موته، إلى غير ذلك، إذ لا حجية لقول الطفل، وإن كان صالحاً لأن يكون قرينة توجب علم الحاكم في القضاء، وقد ذكرنا مكرراً إمكان أن يحكم الحاكم بعلمه الذي استفاده من القرائن.

((إن لم يتعمد المعلم الإتلاف))

وإن لم يكن المعلم عمد الإتلاف، فهو على قسمين:

الأول: أن يفرط في الحفظ، كما إذا ذهب الطفل إلى محل الخطر فلم ينبهه و لم يردعه، ولا إشكال ولا خلاف كما في الجواهر في ضمانه، وذلك لأن الغرق يستند عرفاً إليه فيشمله أدلته.

لكن الكلام في أنه لماذا يضمنه في ماله، كما ذكره الشرائع وادعى الجواهر عدم الإشكال والخلاف فيه، إذ التفريط إن كان موجباً للاستناد، فقد يكون من قبيل العمد الذي فيه القصاص، وقد قال عيسى (عليه السلام): «التارك مداواة الجريح وجارحه على حد سواء»[1]، إذ العرف لا يرى فرقاً بين أن يأتي الإنسان بالطفل إلى البحر فيدفعه إلى لجة، أو أن يتركه يفعل ما يشاء مع علمه حتى يذهب بنفسه إلى اللجة، كما أنه قد يكون من قبيل الخطأ.

الثاني: أن لا يفرط في الحفظ، وظاهر الشرائع بقيده الضمان بالتفريط عدم الضمان، لكن المنقول عن الإرشاد واللمعة وحواشي الشهيد الضمان أيضاً، واختاره الجواهر.

واستدل للأول: بالأصل بعد عدم التفريط، وبأن الشارع أجاز ذلك بل حبذ

---

(١) الوسائل: ج٢ ص٦٢٩ الباب ٤ ح٢.

تعليم السباحة، وهو يلازم عرفاً عدم الضمان.

واستدل للثاني: بأنه كالطبيب والبيطار والمؤدب والصانع والظئر ونحوهم حيث الضمان وإن لم يكن تفريط.

لكن الأقرب الأول، إذ معلم السباحة لم يعمل عملاً يوجب صدق أنه قتله، بخلاف هؤلاء حيث إنهم يعملون عملاً، فهل العرف يقول: إنه أغرقه، إذا جاء موج فأغرقه، بينما لا شك في أنهم يقولون إن الطبيب قتله بإعطائه الدواء السم، أو بأنها انقلبت عليه في النوم.

نعم إذا كان قد فعل المعلم ما يوجب القتل من جهة عدم علمه بذلك، كما إذا ذهب بالطفل إلى محل الأمواج بدون علم منه بذلك، بل من باب الجهل والغفلة ونحو ذلك، كان اللازم الضمان لأنه غرق بفعله.

وعلى هذا ففي المسألة أربع صور:

الأولى: أن يتعمد القتل، وفيه القصاص.

الثانية: أن يفرط في الحفظ، وفيه الضمان مالاً أو نفساً.

الثالثة: أن لا يفرط ولا يكون السبب، ولا شيء فيه.

الرابعة: أن لا يفرط مع كونه سبباً، وفيه الدية.

ولا فرق في الصور الأربع بين الولي ومأذونه.

وهل أنه إذا ذهب به بدون إذن الولي في الثالثة يكون الضمان أم لا، احتمالان، من الأصل ومن أنه حيث لم يكن مأذوناً صدق عرفاً أنه صار سبب قتله، لكن الأول أولى، إذ فعله الحرام لا يلازم صدق (قتله) عليه، وإذا شك فالأصل البراءة، هذا تمام الكلام في ما إذا كان طفلاً.

أما إذا كان بالغاً رشيداً، فالظاهر أنه إن فرط ضمن، وإلا لا يضمن، كما عن التحرير ومجمع البرهان وكشف اللثام، وذلك لأنه بدون التفريط لا يستند

القتل إليه، وذهب بعضهم إلى عدم الضمان وإن فرط، وهو ظاهر الشرائع وغيره باعتبار كونه عاقلاً، وهو في يد نفسه، وأنه أقدم على التعليم باختياره.

وفيه: إنه مثل الطبيب والبيطار، إذ بعد الاستناد لا يكون إقدامه بنفسه رافعاً للصدق، ألا ترى أنه لو سأل إنساناً هل هنا سبع، فقال: لا، فافترسه السبع الموجود فيه مع علم المجيب أو جهله وعدم مبالاته بما يصيب السائل، يقال عرفاً: إنه قتله، ويؤيده قاعدة المغرور يرجع إلى من غر، ومما ذكر يعلم حكم الصور الأربع المتقدمة في الطفل.

ولو أخذ المعلم البراءة من الولي، أو من البالغ، فالظاهر براءته في الأول، وفي الثاني قطعاً إذا لم يفرط، إذا أعطاه البراءة في صورة عدم التفريط.

أما في الأول: فلأن الولي ناظر إلى المصلحة، فله أن يعطي البراءة كطبيب الطفل إذا لم يستعد دواءه بدون البراءة.

وأما في الثاني: فالأمر واضح، وأنه مثل أخذ الطبيب البراءة من البالغ.

((إذا رمى عشرة بالمنجنيق))

(مسألة ٣١): لو رمى عشرةٌ مثلاً بالمنجنيق فقتل أحدهم بمعاودة الحجر، يسقط نصيبه من الدية لمشاركته في قتل نفسه، وضمن عاقلة الباقين ــ في صورة عدم العمد ــ تسعة أعشار الدية، وذلك لأن عشرة أفراد أحدهم نفس المقتول اشتركوا في قتله، وحيث لا معنى لدية الإنسان على نفسه كانت تسعة أعشار الدية على التسعة.

ومنه يعلم حكم ما إذا كانوا أقل من عشرة أو أكثر، حيث إن الدية تقسط عل جميعهم تقسيطاً عادلاً باستثناء قدر المقتول.

ولو قتل الحجر المردود الجميع أخذت تسعة أعشار الدية من كل عاقلة لتسعة، لأن كل واحد من المقتولين اشترك في قتل تسعة مع ثمانية آخرين.

وقد ذكر هذه المسألة الشيخ والمحقق والعلامة والشارحان ومفتاح الكرامة وغيرهم، وإن كان في عبارة القواعد نوع غموض، ويدل على ما تقدم إطلاقات الأدلة.

ولو علم بعض الرامين أن الحجر يرجع ويقتل بعضهم، كان على العالم القصاص، ويرد عليه بقدر اشتراك غيره في القتل، مثلاً رمى اثنان وعلم زيد منهما أن الحجر يرجع فيقتل فرجع وقتل عمرواً شريكه، فإن زيداً يقتل قصاصاً، لكن يعطى نصف الدية إلى أهله بعد أن يؤخذ ذلك النصف من تركة عمرو، وذلك لوضوح أن القاتل لعمرو نفران زيد ونفسه، فله على زيد حق نصف القتل.

ولا فرق بين العامد الذي يجهل من يقتل، وبين العامد الذي يعلم من يقتل، فعدم علم زيد بأن الحجر إذا رجع يقتل أيهما لا يضر بوجوب القصاص، لإطلاق أدلة القصاص.

ولو اشترك في هدم حائط جماعة، فوقع على أحدهم ضمن الباقون ديته باستثناء جزء منه بقدر المقتول.

فلو اشترك ثلاثة في هدم الحائط فوقع على أحدهم فمات، أعطى الآخران

ثلثي الدية، ولو مات اثنان أعطى الباقي ثلثي الدية لهما، وأعطى ولي كل واحد ثلث الدية للمقتول الآخر، لأنه اشترك في قتله ثلاثة أحدهم الحي والآخر نفسه والثالث ثاني المقتولين.

ويدل على الحكم ما رواه أبو بصير، عن الصادق (عليه السلام) قال: «قضى أمير المؤمنين (عليه السلام) في حائط اشترك في هدمه ثلاثة نفر فوقع على أحدهم فمات، فضمن الباقين ديته، لأن كل واحد ضامن لصاحبه»[1].

والظاهر أن (ديته) أي بقدره، فلا إشكال في دلالة الرواية، ولذا قال الجواهر: لا صراحة فيها على أن عليهما كمال الدية، وهذا هو المشهور بينهم، ويقتضيه إطلاقات الأدلة، وعليه فالذين فهموا من الرواية كمال الدية كالصدوق والمحقق فاضطروا إلى التسليم لها أو طرحها، ليس لذلك وجه واضح.

ومثل ذلك يأتي في جماعة يحفرون منجماً أو بئراً فيسقط عليهم، أو يصلحون سداً فيفيض الماء فيغرق أحدهم أو أكثر.

وإذا كان جماعة يصلحون خط القطار فجاء وأهلكهم، فإن كان مع قدرة سائقه من التوقيف كان ضامناً، وإلا كانوا هدراً، ويشمله المناط في قوله (صلى الله عليه وآله): «القحماء جبار».

ومما تقدم يعلم الكلام فيما إذا اشترك جماعة في معمل فأتلف بعضهم المعمل بالاحتراق أو غيره، فيما كان السبب كلهم مثلاً، لوحدة الإطلاق في الكل، بالاضافة إلى مناط حديث الحائط.

وإذا علم المعلم الجندي إطلاق الرصاص من البندقية، فضغط عقبها على عظم كتفه فكسره، لم يضمن المعلم إلاّ كما يضمن معلم السباحة، فيأتي هنا كل ما تقدم هناك، لوحدة الدليل في كلا المقامين، وكذا الكلام في معلم صنع المواد المتفجرة.

---

(١) الوسائل: ج١٩ ص١٧٥ الباب ٣ ح١.

((لو اصطدمت سفينتان))

(مسألة ٣٢): لو صدمت سفينة بسفينة، سواء كانت الصادمة واقفة أو جارية، وكذلك المصدومة، ويتصور صدمة الواقفة فيما إذا حركها الريح، كما يتفق ذلك كثيراً في الميناء، كان الضمان على الصادمة إذا كان بتفريط من صاحبها، أما إذا لم يكن بالتفريط فلا ضمان.

أما الأول: فلأن المفرط هو السبب عرفاً، فيستند التلف للمال والنفس إليه، ومنه يعلم أنه إذا عمد ذلك كان عليه القصاص في النفس والطرف، والتعزير في إتلاف المال ونحوه.

وأما الثاني: فلأن المالك ليس مسبباً، فهوكما إذا سبب الموج ارتطام السفينة بالجرف مما قتل أو جرح أو أتلف، والأصل عدم الضمان.

وعلى ما ذكرناه يترل إطلاق ما رواه الجعفريات، بسند الأئمة (عليهم السلام): «إن علياً (عليه السلام) كان يضمن السفينة الصادمة، ولا يضمن المصدومة»[1]. حيث إن المنصرف منها كون الصدمة بتفريط، وعدم تضمينه (عليه السلام) المصدومة واضح لأنها لم تكن السبب، وإن أوجبت تلفاً.

ولو اصطدمت سفيتنان، أو سيارتان، أو طائرتان، أو قطاران، أو دراجتان، أو ما أشبه، فإن كان بتعمد المالكين الكاملين للاصطدام، وكان مما يتلف غالباً، أو قصد الإتلاف به وإن لم يكن مما يتلف غالباً، فعلى كل واحد منهما القصاص بالنسبة إلى تلف النفس أو العضو فيما بقي محل القصاص، كما إذا مات أحدهما دون الآخر، لكن حيث إن كل واحد منهما مات بسبب نفسه وغيره كان له نصف حق القصاص، فإذا قتله ولي الآخر كان على الولي أن يرد على ورثة المقتص منه نصف الدية، وكذا رد هو نصف دية العضو والقوة، مثلاً قطعت

---

(١) المستدرك: ج١٨ ص٣٣١ الباب ٣٤ ح١.

بالاصطدام يد زيد، كان له أن يقطع يد عمرو، ويرد عليه نصف دية اليد، إذ قطع يد زيد كان له سببان نفس زيد وعمرو، فلزيد حق قطع يد عمرو مع رد نصف الدية.

أما إذا كان جرح قابل للتبعيض كان للمجروح أن يجرح نصف الجرح، فإذا جرح زيد جرحين متماثلين جرح زيد جرحاً واحداً لعمرو، وإذا جرح زيد جرحاً طويلاً جرح زيد عمرواً نصف ذلك المقدار من الجرح.

ولو سبب الاصطدام قلع عيني زيد فهل له أن يقلع عيني عمرو، ثم يعطيه نصف ديتهما، أو له أن يقلع عيناً واحدة فقط، احتمالان، وإن كان الأول أقرب لأن عمرواً اشترك في قلع عيني زيد، إلاّ إذا تراضيا بقلع عين واحدة، ومنه يعلم ما لو اشترك اثنان في قلع عيني الثالث.

وكيف كان، فعلى كل واحد منهما بالإضافة إلى القصاص في العمد، أو الدية عمداً كان صلحاً[1]، أو سهواً نصف قيمة سفينة صاحبه أو سيارته الخاسرة، ونصف ما فيها من المال، ونصف الدية لاستناد التلف إلى فعلهما معاً، فيسقط ما قابل جنايته دون النصف الآخر، بلا إشكال بل بلا خلاف بين من تعرض للمسألة، لأنه مقتضى القاعدة، فإن كان الاصطدام عمداً كان القصاص والتعزير بالنسبة إلى تلف المال.

أما إذا لم يكن الاصطدام عمداً، بل بتفريط منهما، أو كما إذا كان على القاعدة أن ترسو السفينة عند العواصف فلم ترسيا أو ما أشبه ذلك، كان على كل منهما الدية المذكورة والضمان المذكور بدون القصاص ولا التعزير، إلاّ إذا كان التفريط محرماً.

وإن لم يكن لا بتفريط ولا عمد فلا ضمان لمال ولا نفس، للأصل بعد عدم كون التعدي من أي منهما، بل في الجواهر بلا خلاف أجده بين من تعرض له هنا.

(١) أي تصالحا في صورة العمد حيث الانتقال إلى الدية.

ثم نقل عن كشف اللثام احتمال الضمان على العاقلة في النفس، لأن كلاً سبب تلف الآخر، وأيد بما إذا وقع شخص في البئر ثم انزلق آخر عليه فقتله، حيث ذهب جماعة إلى ضمان الزالق، كما أيد أيضاً بالظئر إذا انقلبت على الطفل فقتلته، ثم قال: والتحقيق عدم الضمان.

أقول: ما ذكره المشهور هو الأقرب، إذ لا يطلق القاتل أو المتلف على أي منهما، وكلام الجماعة في الزالق غير تام إذ لا دليل عليه.

أما مسألة انقلاب الظئر فلا تقاس بالمقام، إذ الظئر انقلبت بنفسها لكن في حال عدم قصدها، بينما المقام لم يكن الاستناد إلاّ إلى الريح والموج وما أشبه.

ولو كان أحد المالكين قاصداً دون الآخر، أو عامداً أو مفرطاً، فلكل حكمه.

وإن كانا صغيرين أو مجنونين كانت الدية على العاقلة والضمان في مال الطفل أو المجنون، فقول كشف اللثام إن أجريا السفينة لم يكن عليهما ضمان المال وعلى عاقلتهما ضمان النفوس غير ظاهر الوجه.

أما إذا كان الولي هو الذي أركبهما فالضمان عليه، وإن كان الإركاب لمصلحتهما، إذ مجرد كونه محسناً لا يرفع الاستناد إليه الذي هو موجب للضمان بالنسبة إلى المال، فتأمل.

أما بالنسبة إلى القتل، فهل على عاقلتهما أو على الولي، من إطلاق أدلة العاقلة، ومن أنه من قبيل ما لو قال الولي للطفل: اقتل زيداً، حيث إنه يعد القاتل فالضمان عليه، ولا يبعد الثاني.

ومن حال الولي ظهر حال الأجنبي، والله العالم.

وإذا حركت الهواء أو الموج للسفينة الواقفة فاصطدمت بسفينة سائرة أو واقفة، فإن أمكن أحد المالكين تجنب الاصطدام فلم يفعل كان ما خسره بنفسه

هدراً، لأنه بعدم تجنبه أوقع الخسارة على نفسه، فكان حاله حال ما إذا وقف إنسان في طريق القطار السائر بشدة، حيث إن هلاكه هدر لاستناد الموت والكسر والتلف إلى نفسه، وكان ما يخسره الآخر الذي لا يتمكن التجنب على القادر، لأنه سبب عرفاً، فإذا حركت الهواء السفينة المصطدمة إلى السفينة ذات المالك القادر فانكسرت المصطدمة كان كسرها على المالك القادر، وإن لم يمكن لأيهما الاجتناب فقد عرفت حال الخسائر، وأنها ليست على أيهما، وإن أمكن كلاهما كان ذلك من باب التفريط الذي تقدم حكمه.

ثم إن كان أحد المالكين اصطدم بالأخرى من جهة الدفاع، حيث إن المتحركة أرادت الاصطدام، وحيث رأت الواقفة مثلاً أن الاصطدام يؤدي إلى الغرق، بخلاف ما إذا دافع بالاصطدام بها حيث إن الاصطدام يوجب السلامة للواقفة اضطرت إلى الدفاع بالاصطدام، لم يكن على المصطدمة دفاعاً شيء، سواء كان مالك الجارية تعمد الاصطدام أو لا، وذلك لأدلة الدفاع.

ولو خرق السفينة جارية أو واقفة فغرقت، فإن كان الخرق عمداً كان عليه القصاص والضمان للأموال والتعزير، وإن كان الخرق خطأً أو شبه خطأ كان لكل حكمه بالنسبة إلى الدية عليه أو على العاقلة، وكان عليه ضمان المال.

ولا فرق بين أن يكون الخرق خطأً كما إذا وقع من يده فأس فانخرقت، أو عمداً إصلاحاً، كما إذا بدل لوحاً إصلاحاً بلوح، فهجم الماء فانغرقت، وكونه محسناً في هذا الحال لا يرفع الدية والضمان.

قال في الشرائع مازجاً مع الجواهر: (لو أصلح سفينة وهي سائرة مثلاً، أو أبدل لوحاً منها فغرقت بفعله، مثل أن سمر مسماراً فقلع لوحاً، أو أراد ردم موضع فانهتك فهو ضامن في ماله ما يتلف من مال أو نفس) إلخ.

أقول: قد يقال إنه لو وجد الخطر في عدم الإصلاح، وكان في الإصلاح خطر قليل مما كان الشارع يأمر به، كما إذا دار الأمر بين تلف مال زيد بإصلاح المالك، أو نفسه بالغرق إن لم يصلح، فأصلح لم يكن ضمان، لظهور أمر الشارع في عدم الضمان، وانصراف أدلة الضمان عن مثله، وإن صرح المالك بأنه لا يرضى، إذ أمر المولى الحقيقي مقدم على أمر المالك الإضافي.

ويؤيده عدم ذكر ضمان الخضر (عليه السلام) لعطب السفينة، بل هو كذلك وإن كان المالك كبيراً، إذ لا حق له في إسراف ماله، فإذا دار أمر السفينة بين أن تغرق أو تخرق ولم يرض المالك بالخرق مرجحاً الغرق بسبب غير عقلائي جاز خرقها، ولم يكن ضمان، بل الظاهر عدم الضمان إذا ألقى المالك جملة من أفراد السفينة في البحر لنجاة الباقي، كما إذا دار الأمر بين غرق الكل وغرق البعض، فإنه محسن وأدلة الضمان منصرفة عن مثله، وإن لم يكن تلازم بين الإحسان وعدم الضمان.

نعم، لا يبعد القول بالدية على بيت المال، لأنه (لا يطل دم امرئ مسلم)، ويؤيد عدم الضمان قصة يونس (عليه السلام) حيث لم يذكر ضمان صاحب السفينة له، كما يؤيده قصة نصير الدين الطوسي (رحمه الله) وإن كان تأييدهما للحكم في غاية البعد.

ومن ذلك يعرف عدم ضمان صاحب السفينة إذا ألقى المال في البحر لنجاة الركاب، وإن لم يرض المالكون لتلك الأموال.

وهنا فروع أخر نكتفي منها بهذا المقدار خوف التطويل، والله العالم.

((**إذا وقع الحائط وسبب التلف**))

(**مسألة ٣٣**): إذا وقع الحائط فأتلف إنساناً أو مالاً، فله صور:

الأولى: أن لا يكون له مالك ولا متول ولا ذي حق، كما إذا وقع حائط مسجد الملوية في سامراء مثلاً، ولا ضمان هنا، لانتفاء الموضوع أي المرتبط بالحائط فلا حكم.

الثانية: أن يكون له مالك أو متول في الوقف، أو ذو حق فيما إذا استأجر داراً، حيث إن حائطها من حق المستأجر، وكان السقوط بدون سبب، والظاهر هنا عدم الضمان أيضاً، إذ لا يستند القتل والتلف إلى المالك ونحوه.

كما أن الظاهر أنه لا فرق في المقام بين أن يكون أصل الحائط بني عدلاً كما إذا بناه في ملكه، أو عدواناً كما إذا بناه في ملك الغير، إذ لا دليل على أن الغضب في البناء يوجب الضمان، بل ميزان الضمان إسناد القتل والتلف، ولا إسناد فيما إذا لم يكن الحائط محظوراً بأن كان أساسه صحيحاً وبناؤه قوياً، وإنما اتفق سقوطه لزلزلة أو عاصفة أو ما أشبه.

ومن ذلك يظهر أن تفصيل الشرائع بين ما بناه في ملكه أو المباح فلا يضمن، وبين ما بناه في ملك الغير فيضمن، لم يدل عليه دليل سوى ما ذكره المسالك بتعليل الحكم الأول بأن له التصرف في ملكه، ولم يوجد منه تفريط، وما ذكره الجواهر بتعليل الحكم الثاني بأنه مورد اتفاق النص والفتوى.

ويرد على المسالك بأنه لا دليل على أن التصرف العدواني يوجب الضمان في غير مورد العدوان، ولذا لو ذهب إلى دار غيره غصباً بأن لم يرض الغير بدخول الدار، ثم جاءت عاصفة ألقته على الغير مما قتله، لم يكن وجه للقول بضمانه دية المقتول.

وعلى الجواهر إنا لم نجد نصاً على ذلك، كما أن الذين ذكروا المسألة جملة من الفقهاء فلا إجماع.

الثالثة: هي الثانية مع كون السقوط بسبب،

كما إذا كان مائلاً إلى بيت الجار أو الشارع فلم يهتم له المالك ونحوه، أو كان مائلاً إلى دار نفسه، لكن كان في سقوطه المحتمل خطر انتشار أجزائه إلى الشارع ونحوه وإتلاف المارة، أو كان قد تشقق تشققاً مخطوراً، سواء كان عرضاً أو طولاً، أو كان بني على غير أساس، أو لم يكن كل ذلك لكن كان محل الزلازل والعواصف مما جعله مخطوراً، أو رفع قسماً من الحائط مما أوجب تزلزل القسم الباقي، إلى غير ذلك من الصور التي يجمعها الخطر في بقائه، وفي كل هذه الصور إن كان المالك ونحوه مقصراً كان عليه الضمان، لاستناد القتل والتلف إليه.

وأي فرق بين أن يوقع عمداً خشباً على رأس إنسان مما أوجب هلاكه أو نقصه وجرحه، وبين أن يبني حائطاً يعلم بأنه يقع على إنسان، فإن كان عمداً مع كون الفعل متلفاً غالباً، أو لم يكن الفعل متلفاً لكنه قصد ذلك كان عليه القصاص، وإن لم يكن الأمران: غلبة الإتلاف والقصد، كان عليه الدية.

وإن لم يكن المالك مقصراً بحيث لم يستند القتل ونحوه إليه، كما إذا كان جاهلاً بالواقع، أو علم حينما لم يكن يقدر على العلاج، ولا على التنبيه، لم يكن عليه شيء لأصل البراءة.

ويدل على أصل الحكم: ما رواه الجعفريات، بسند الأئمة (عليهم السلام): «إن علياً (عليه السلام) سئل عن جدار قوم وقع على بيت لجارهم فقتلهم، فقال (عليه السلام): «إذا كان الحائط مائلاً فقيل لصاحبه إن حائطك مائل ونحن نتخوف الهدم، فلم ينقضه أو يدعمه، فقتل فهو ضامن، وإن لم يكن مائلاً فسقط فقتل فلا ضمان»[1].

وروى دعائم الإسلام، عن علي (عليه السلام)، والصادق (عليه السلام) أنهما

(١) المستدرك: ج١٨ ص٣٣٢ الباب ٣٤ ح٢.

قالا: «في الجدار المائل إذا تقدم إلى صاحبه فيه، أوكان مائلاً بين الميل لا يؤمن سقوطه، وقد علم ذلك فأبقاه ولا يهدمه ولا يدعمه فسقط فأصاب شئاً فهو ضامن لما أصاب»[1].

ومما تقدم يظهر الإشكال في كثير من كلماتهم، مثل قول الشرائع: (لا يضمن صاحب الحائط ما يتلف بوقوعه إذا كان في ملكه، أو مكان مباح، وكذا إذا وقع إلى الطريق فمات إنسان بغباره) إلى آخر كلامه.

فإن مجرد البناء في مكان مباح يعلم بأنه يسقط ويتلف، أو يحتمل التلف احتمالاً عقلائياً، لا يخرجه عن تعمد القتل، إلى غير ذلك فراجع كلمات الشيخ والشهيدين والعلامة والكركي وغيرهم.

((فروع))

وهنا فروع:

الأول: لو كان بعض الحائط مخطوراً دون بعض فسقط الكل اتفاقاً، فإن كان التلف بالقسم المخطور ضمن لاستناد القتل إليه، وإن كان بالقسم غير المخطور الذي وقع اتفاقاً لم يضمن، لعدم الاستناد، والأصل البراءة.

قال في الجواهر: (لو مال بعضه دون بعض ثم سقط جميعه قيل ضمن ما تلف بما مال دون غيره، ولو شك فلا ضمان، وفيه بحث مع فرض اقتضاء ميل البعض سقوط الجميع عادة) انتهى، وما اختاره من التفصيل هو مقتضى القاعدة التي ذكرناها.

الثاني: لو كان مخطوراً وعلم به المار و لم يأبه له، فمر أو جلس تحته فسقط عليه فقتله أو عطب، فالظاهر عدم الضمان، لاستناد القتل إلى المقتول، فهو كما إذا نبهه المالك فلم يلتفت.

---

(١) المستدرك: ج١٨ ص٣٣٢ الباب ٣٤ ح٥.

الثالث: لو كان الحائط لصبي أو مجنون أو ما أشبههما، كان الضمان على الولي مع التفريط، كما عن التحرير، بل وكذا إذا كان الحاكم الولي، لأنه من الأوقاف العامة، أو لأن مالكه غائب، وعلم الحاكم بذلك، لأنه ولي فتقصيره يوجب استناد القتل إليه، وهذا هو الذي اختاره بعض.

وإن أشكل عليه الجواهر: (بمنع ثبوت ولايته عليه، على وجه يقتضي ذلك للأصل وغيره) انتهى.

وفيه ما لا يخفى، إذ لا وجه للمنع المذكور بعد الاستناد الموجب لعدم بقاء المجال للأصل، ويؤيده ما قاله أمير المؤمنين (عليه السلام)، من أن جسراً لو ثقب فدخلت فيه رجل صخلة مما أوجب جرحها كان (عليه السلام) مسئولاً عنه أمام الله سبحانه، هذا بالإضافة إلى قاعدة (من له الغنم فعليه الغرم)، فإن الاستيلاء والتصرف غنم كما هو واضح.

الرابع: لو مال حائطه إلى ملك الغير فأبرأه عن السقوط، فسقط وسبب قتلاً أو عطباً، فإن كان بالنسبة إلى المبرئ لم يكن على مالك الحائط شيء، وإن كان بالنسبة إلى غيره لم يفد الإبراء، كما إذا أبرأ الزوج فسقط على الزوجة، إذ إبراء الزوج لا يوجب البراءة بالنسبة إلى المرأة.

أما وجه كون الإبراء مسقطاً مع أنه من قبيل (ضمان ما لم يجب) لما علم من المناط في إبراء الطبيب ونحوه.

لا يقال: بالفرق، وأن إبراء الطبيب جائز لوجوب أو استحباب العلاج بخلاف المقام، لأنه لا حق للإنسان في إتلاف نفسه.

لأنه يقال: عدم الحق شرعاً لا ينافي عدم الضمان، فهوكما لو قدم إنسان يده ليقطعها الآخر فقطعها، فإنه لا ضمان على القاطع وإن فعل حراماً، لأنه ليس

للقاطع القطع ولا للمقطوع التقديم.

ومما ذكرنا يظهر أن إطلاق التحرير والجواهر أنه لو مال الحائط إلى ملك الغير فأبرأه الغير سقط الضمان، لابد وأن يراد به ما إذا كان العطب على نفس ذلك الغير لا غيره، كما ذكرنا في زوجة المبرئ، كما يظهر الضمان فيما إذا أتلف ولده الصغير، إذ لا حق للمبرئ بالنسبة إلى طفله وإن كان وليه.

الخامس: لو باع صاحب الحائط المائل داره لغيره فسقط وقتل إنساناً، فقد يستند القتل إلى البائع، وقد يستند إلى المشتري، والضمان في الأول على البائع، وفي الثاني على المشترى.

فإن الأول مثل أن يلقي خشبة من فوق على رأس زيد، وفي أثناء هبوطها يشتريها إنسان، فإن مجرد انتقال الملك لا يوجب رفع الاستناد كما هو واضح، وكذلك سائر أنحاء الانتقال من هبة وإرث وغيرها، إذ المعيار الاستناد.

ومن ذلك تعرف النظر في إطلاق التحرير والجواهر، (بأنه إذا باع الحائط المائل فسقط كان الضمان على المشتري، بخلاف ما إذا وهبه ولم يقبضه، فإنه لم يزل الضمان عنه) انتهى. اللهم إلاّ أن يقال: بانصراف كلامهما إلى صورة الاستناد.

السادس: إذا مال حائط الجار مثلاً إلى داره أو إلى المعبر أو ما أشبه، كان له الشكاية عند الحاكم لنقضه إذا لم ينقضه المالك ونحوه، وذلك لدفع الضرر، وعلى الحاكم إلزام المالك ونحوه النقض، فإن لم ينقضه المالك نقضه الحاكم بنفسه، وإن لم يمكن الوصول إلى نقض الحاكم جاز لنفس الشاكي النقض ولا ضمان، لأنه من قبيل دفع الدابة الصائلة والإنسان المهاجم، فيشمله دليل الدفاع ولو بالمناط.

ولو اختلفا في أنه مخطور أم لا، كان المحكم أهل الخبرة، ولو نقضه ثم اختلفا، وجب على الناقض إقامة الدليل، لأصالة عدم حقه في ذلك،

فهو كما إذا قتل إنسان وادعى أنه أراد عرضه، حيث قد تقدم في كتاب الحدود وجوب إقامته الدليل على ذلك.

ومما تقدم يظهر أن احتمال المسالك عدم حقه في مطالبة النقض لأنه لم يتجاوز ملكه، غير وجيه.

السابع: يظهر مما تقدم في مسائل البناء المائل أن الحكم كذلك في أمثاله، كما إذا أمره بصعود نخلة يكون فيها خطر السقوط وعلم بذلك الآمر و لم يعلم المأمور فسقط، أو النزول في بئر فيها احتمال الغرق أو الاختناق لحبس الهواء فيها، أو الدخول إلى أعماق البحر حيث خطر الضغط أو خطر الأسماك المؤذية، أو وضع إنائه في مكان فيه خطر السقوط على إنسان، فقول الشرائع وغيره بعدم الضمان في سقوط الإناء، لابد وأن يراد به غير المخطور، وإلا لم يكن وجه لذلك.

ولو جاء إلى داره وجلس تحت سقف مخطور بدون علمه، وعلم بذلك المالك وكان بدعوة منه أو شبهها فسقط السقف ضمن المالك لاستناد التلف إليه، بخلاف ما إذا دخل بدون الإذن، أو علم الداخل بالخطر أو لم يعلم المالك.

الثامن: يظهر مما تقدم في إزالة الإنسان حائط غيره المخطور، إذا لم يزله هو ولا الحاكم، جواز الإزالة في كل أمثال ذلك، كما إذا كانت شجرة في الطريق تزاحم المارة العميان وفي الليل وما أشبه ذلك، وكذلك إذا عبر غصن من شجرة إلى دار جاره أو إلى الطريق بحيث زاحم المارة، فإن له الحق في إزالته بتعويج أو قطع كما ذكره المبسوط والمهذب، وأيدهما مفتاح الكرامة والجواهر.

وعلى الحاكم إزالة مثل هذه الأشجار المزاحمة لطرق الناس، لأنه المعد لمصالح المسلمين والتي منها المقام.

ولو مال الحائط إلى دار الجار مما أخذ فضاءها، كان له حق ادعاء النقض،

فإن لم ينقض اشتكى، فإن لم يلب الحاكم نقضه بنفسه، لما تقدم من أنه رد عدوان.

ولو كانت بئر في الطريق فيها خطر السقوط، كان له جعل الحائط لها، فإن لم يتمكن إلاّ من ردمها جاز ولا ضمان، لقاعدة الأهم والمهم، والأصل البراءة.

ولو كانت سيارة واقفة في الطريق مما يزاحم المارة و لم يعتن الحاكم، كان له زخزحتها، ولا يضمن بوضع اليد عليها، كما لا يضمن عطبها الملازم للزحزحة.

والظاهر أن للحاكم أن يغرم أصحاب أمثال هذه السيارات بما يراه رادعاً من سجن أو غرامة مالية أو تعزير، أو وضع السيارة في مكان بعيد أو ما أشبه ذلك، لأن الكل داخل في النهي عن المنكر، فإطلاقه يشمله، وقد ذكرنا في كتاب الحدود أن لا خصوصية للتعزير في الردع فراجع.

كما أن للحاكم، بل الأفراد إذا لم يفعله الحاكم، جعل الحاجز في الطريق المخطور من مرور السيارات، لئلا تمر السيارة إذا كان الخطر في مجرد المرور، لأنه جسر يخشى انهدامه أو ما أشبه، أو من سرعة مرورها، كما يتعارف من رفع شيء قليل في الشارع لتضطر السيارة من تخفيف درجة السرعة.

وكذا إذا كانت السرعة توجب تزلزل الأبنية المبينة في طرفي الشارع مثلاً، لأنه ضرر و«لا ضرر»، وعدم سرعة السيارة وإن كان ضرراً على أصحابها، أو عدم مرروها أصلاً لبعد الطريق الآخر مثلاً الموجب لصرف مزيد من الوقت والوقود، إلاّ أنه إذا تزاحم الضرران يقدم أقلهما، أو يقدم تضرر اللاحق على تضرر السابق، فلا يحق للاحق الإضرار به، كما لو بنوا أولاً الدور ثم جاءت السيارات، وبالعكس إذا كان ممر السيارات ثم بنيت الدور، فإن حق السيارات مقدم.

وفي المقام فروع كثيرة تفهم مما ذكرناه.

((**نصب الميزاب في الطرق**))

(**مسألة ٣٤**): نصب الميازيب إلى الطرق النافذة جائز، وعليه عمل الناس في جميع الأعصار والأمصار، بل حكي الإجماع عليه جماعة، منهم المصنف في النافع، بل عن السرائر نفي الخلاف فيه بين المسلمين، كذا في الجواهر مازجاً مع الشرائع، وفي المسالك ظاهر الأصحاب وغيرهم الاتفاق على جواز إخراج الميازيب إلى الشارع، لما فيه من الحاجة الظاهرة، وعليه عمل الناس قديماً وحديثاً، وغير ذلك.

أقول: لم يقيد المحقق والمسالك الطرق بالنافذة، وقيدها الجواهر بذلك، قال: (لو كان الطريق مرفوعاً لم يجز إلاّ بإذن الشريك، وإلا ضمن وإن لم يكن مضراً).

وفيه: إن دليل الجواز هو عمل المسلمين قديماً وحديثاً، وقصة ميزاب عباس عم النبي (صلى الله عليه وآله) وأصالة الجواز، والكل آت في الطريق غير النافذة أيضاً، وكون الطريق غير النافذة للشركاء لا دلالة فيه على المنع بعد السيرة القطعية، فتأمل.

ولا يخفى أن المراد الميزاب غير المستور، وإلاّ فالمستور حاله حال بعض الحائط، فلا كلام فيه.

وروى في الخلاف أنه كان للعباس ميزاب إلى المسجد، وكان رخص له النبي (صلى الله عليه وآله)، فقلعه عمر يوماً لما قطر عليه منه، فخرج العباس فقال له: أتقلع ميزاباً نصبه رسول الله (صلى الله عليه وآله) بيده، فقال عمر: والله لا ينصبه إلاّ من رقى على ظهري، فرقى العباس على ظهره فنصبه في الجدار[1].

---

(١) المستدرك: ج١٨ ص٣٣٣ الباب ٣٤ ح٨.

أقول: والقصة مشهورة، حيث إن النبي (صلى الله عليه وآله) لما بنى مسجده بنى في أطرافه غرفاً، كانت لها أبواب إلى المسجد وأبواب إلى الخارج، وكانت للغرف ميزابات إلى المسجد وإلى الخارج، وأسكن (صلى الله عليه وآله) زوجاته وبنته وبعض آخر في تلك الغرف، وكانت ساحة المسجد بمنزلة ساحة الدار لهم، ثم لما زاحم أهل الغرف أهل المسجد، أمر النبي (صلى الله عليه وآله) بغلق الأبواب ورفع الميازيب وسد الشبابيك، فطلب أبو بكر كوة، لكن الرسول (صلى الله عليه وآله) لم يجبه إلى ذلك، وطلب عباس ميزاباً فقبله النبي (صلى الله عليه وآله)، كما أبقى باب بيت علي وفاطمة (عليهما السلام) مشرعاً وذلك بأمر الله تعالى، وكان الميزاب في زمان أبي بكر وشطر من حياة عمر حتى قلعه.

وفيه خلاف هل أن نصبه ثانياً كان بيد علي (عليه السلام)، كما نقلته الشيعة في قصة طويلة، أو كما نقله الخلاف[1]، حيث إنه بذلك رواية جملة من السنة، وفي الغوالي أيضاً كما في الخلاف.

ثم قال الخلاف: وهذا إجماع فإن أحداً لم ينكره، قال: ولأن هذه الأجنحة والساباطات وسقيفة بني ساعدة وسقيفة بني النجار وغير ذلك إلى يومنا هذا، فثبت أن إقرارها جائز إجماعاً.

أقول: بل موافقة الرسول (صلى الله عليه وآله) وعلي (عليه السلام) لبقاء ميزاب العباس تقرير من المعصوم، بل علي (عليه السلام) هو الذي نصب الميزاب في بعض رواياتنا، ومن المحتمل أن القصة تكررت ففي أولاهما كما في الخلاف، وفي الثانية كما في كتبنا، أو بالعكس.

---

(١) الغوالي: ج٣ ص٦٢٥ ح٤٠.

وكيف كان، فالظاهر أن مراد الخلاف أنه إذا جازت السقائف جازت الميازيب بطريق أولى.

نعم، لا ينبغي الاشكال في أنه يجب أن لا يضر بالمارة، إذ الضرر غير جائز، سواء كان بإلقاء الماء عليهم في غير أمثال المطر حيث تهيؤ المارة للماء، أو كان بإلقاء الماء في الشارع مما يوجب انزلاق المارة ونحوه.

هذا إذا أحدث الميزاب بعد الشارع، أما إذا أحدثه قبل الشارع فهو أحق لتقدمه، فيشمله دليل (من سبق)، وكأنه لذا قال في محكي الوسيلة: يجوز للمسلمين المنع منه، وعن النهاية عده مما ليس له إحداثه، وعن كشف اللثام وغيره يمكن تخصيصه بالمضر منه، قال في الجواهر: (ولا بأس به، فإنه لا سيرة لنا تقتضي جواز نصبه على وجه يكون متهيئاً للضرر).

أقول: بما تقدم ظهر أنه جائز مطلقاً إذا كان سابقاً، فإنه يعد حينئذ من حريم الدار، ولا يجوز مطلقاً إذا كان ضاراً، كما لو كان لاحقاً لأدلة نفي الضرر.

وإذا اختلف فضاره غير جائز كأيام الصحو، وغير ضاره جائز كأيام المطر، وما ورد في الأحاديث من أن الإمام المهدي (عليه السلام) يقلع الميازيب، لا يدل على الحرمة، لأنه (عليه السلام) يجري الأحكام المناسبة للزمان بعد تعديل كل الأحكام بما يناسب بعضها بعضاً، مثلاً لعله يغني كل الناس حتى يتمكنوا من حفر الآبار في داخل بيوتهم لأجل ابتلاع مياه السطوح، فلا يجري هذا الحكم في حال عدم الغنى لكل الناس مثلاً.

((إذا سقط الميزاب وأتلف))

بقي الكلام في أنه لو سقط الميزاب وأتلف، فهل صاحب الميزاب ضامن، كما عن الخلاف والمبسوط والمهذب والجامع والعلامة في بعض كتبه والغنية، بل عن الأول والأخير الإجماع على الضمان، أو لا يضمن، كما عن المفيد والعلامة

في بعض كتبه، والشهيدين في اللمعة، والروضة والمقداد والأردبيلي، أو يضمن إذا كان النصب محرماً دون ما إذا كان جائزاً، كما عن ظاهر بعض آخر، احتمالات، الأقوى أن المسألة هنا كالمسألة في الحائط، فميزان الضمان ليس حرمة النصب وحليته، بل كونه معرضاً وعدمه مما يوجب استناد الفعل إلى من نصبه أو كان له.

وقد تقدم هناك أن من بنى حائطاً حراماً لكنه سقط بفعل عارض كالزلزلة لم يكن عليه ضمان ما تضرر.

وبذلك يظهر المعنى في صحيحة أبي الصباح، عن الصادق (عليه السلام) قال: «من أضر بشيء من طريق المسلمين فهو له ضامن»[1].

وقوله (عليه السلام) في صحيح الحلبي: «كل شيء يضر بطريق المسلمين فصاحبه ضامن»[2].

ولذا قال في الجواهر: إنما هو في المضر لا في محل البحث المفروض كونه غير مضر، ولكن اتفق ترتب الضرر عليه، كالبناء المستوي إلى الشارع.

وأما موثق السكوني، عن الصادق (عليه السلام)، قال: قال رسول الله (صلى الله عليه وآله): «من أخرج ميزاباً أو كنيفاً، أو أوتد وتداً، أو أوثق دابة، أو حفر بئراً في طريق المسلمين فأصاب شيئاً فهو له ضامن»[3].

فإن ظاهره أن المراد به المضر بملاحظة قوله: (فأصاب) الظاهر في الضرر به، وأي فرق بين ذلك وبين الحائط وغيره، والله العالم.

---

(١) الوسائل: ج١٩ ص١٧٩ الباب ٨ ح٢.

(٢) الوسائل: ج١٩ ص١٨١ البا ب ٩ ح١.

(٣) الوسائل: ج١٩ ص١٨٢ البا ب ١١ ح١.

ثم الضرورة والإجماع قامتا على جواز إخراج الرواشن والساباط والأجنحة ونحوها من الدور إلى الشوارع، وكذا على نصب الأعمدة حيث لا تضر بالمارة.

ويدل على الجواز بال'ضافة إلى ذلك إطلاق الحل، وقاعدة (من سبق) وغيرهما.

وقد تقدم في المسألة السابقة كلام الشيخ ودعواه الإجماع على ذلك، بالإضافة إلى بعض الروايات المتقدمة التي تدل على المسألة بالمناط ونحوه، وفي كتاب الصلح ذكر ما يشبه ذلك إذا سقط فأتلف قولان:

الأول: ضمان نصف الدية، كما عن الشيخ في المبسوط، لأنه هلك عن صباح، وهو القدر الذي كان في ملك الذي أخرج الخشبة إلى الخارج فيما كان الساقط الخشبة، ومحظور وهو ما كان منها في الهواء.

الثاني: التفصيل بين جواز ذلك فلا ضمان، وبين عدم جوازه فالضمان لكل الدية، وهذا هو الذي اختاره الشرائع وتبعه الجواهر.

ويرد على الأول: إن إطلاقه غير تام، إذ لا دليل على أن ما في الهواء محظور مطلقاً، اللهم إلاّ أن يقال: إن مفروض كلام الشيخ في هذا المقام.

وعلى الثاني: ما تقدم في المسألة السابقة من أنه لا تلازم بين حرمة الإخراج وبين الضمان، إذ لا دليل على هذا التلازم، بل القاعدة أنه يضمن مع التقصير وإن كان حلالاً كحائط داره، حيث بناه حلالاً ولم يحتمل سقوطه لكنه سقط، وشهد أهل الخبرة بأنه كان مخطوراً، ولا يضمن بدون التقصير وإن كان حراماً، إذ حرمة البناء لا توجب إسناد القتل الذي هو معيار الضمان.

وبذلك يظهر النظر في كثير من الكلمات، والتي منها ما اختاره المسالك، قال: (فإن كان الميزاب خارجاً كله بأن كان مسمراً بحذاء الحائط تعلق به جميع الضمان، وإن كان بعضه في الجدار والبعض خارجاً، فإن انكسر وسقط الخارج

أو بعضه وحصل الهلاك به فكذلك، وإن انقلع من أصله ففي ضمان الجميع كالأول، أو البعض قولان، من عموم الأخبار السابقة بالضمان، ومن أن التلف حصل من مباح مطلق ومباح بشرط السلامة، وهذا هو اختيار العلامة وجماعة)، إلى آخر كلامه.

ثم لو كان الروشن لشريكين فسقط وأهلك أحدهما وكان سقوطه مترقباً ضمن الشريك السليم نصف دية المقتول، إذ إنه قتل بسببين، سبب نفسه وسبب شريكه، وكذلك في الميزاب والبئر وغيرهما، ويأتي الكلام هنا في القصاص ودية العمد إذا كان الترك عمداً، ودية الخطأ ودية شبه الخطأ إذا كان الترك أحدهما، وفي الخطأ المحض الدية على العاقلة لإطلاقات أدلة الثلاثة الشاملة للمقام.

ثم إنه لو كان من حقه الروشن ونحوه بأن لم يكن خطر فاتفق الخطر بالزلزلة والأمطار والعواطف مثلاً، وجب إنذار المارة، فإن أنذر ولم يلتفتوا عمداً لم يكن ضمان، لما سبق في كتاب القصاص من أن من قال حذار فقد برئ، على التفصيل المذكور هناك، وكذا لو كان خطراً من أصله وأنذر، إذ لا فرق في إطلاق عدم الضمان الذي دل عليه النص والفتوى مع الإنذار بين أن يكون مخطوراً من أصله أو مخطوراً بالعرض، والله العالم.

((أذا أجج ناراً))

(**مسألة ٣٥**): لو أجج ناراً يحتمل عقلائياً تعديها، فتعدت وأحرقت الأموال والأنفس، ضمن لإسناد التلف إليه، فيصدق أنه قتل وأهلك ونحوهما.

ولا فرق في ذلك بين أن يؤججها في ملكه، أو في ملك الغير عدواناً، قصد الإتلاف أم لا، كان التأجيج بقدر احتياجه في طبخ وشبهه أو أقل أو أكثر.

أما إذا لم يحتمل التعدي، فلا فرق في عدم الضمان بين ملكه أو المغصوب، وبين سائر الأقسام، ألا ترى أنه إذا غصب دار زيد وجلس فيها وأجج ناراً لطبخه، حيث الهواء راكدة ثم هبت فجأة عاصفة شديدة ذهب بشرارها إلى دار الجار فاحترقت، لم يصدق عرفاً أنه أحرق، كما تقدم مثل ذلك في المسألة السابقة.

ومنه يظهر مورد النظر في كلام المحقق، حيث قال: (لو أجج ناراً في ملكه لم يضمن ولو سرت إلى غيره، إلاّ أن تزيد على قدر الحاجة مع غلبة الظن بالتعدي كما في أيام الأهوية، ولو عصفت بغتة لم يضمن، ولو أججها في ملك غيره ضمن الأموال والأنفس في ماله، لأنه عدوان مقصود) انتهى.

إذ يرد عليه أولاً: إن التاجيج في ملكه إذا كان محتمل السراية عرفاً، كما في أيام الأهوية يوجب الإسناد إليه فيضمن، والقول بأنه تصرف في ملكه فيجوز غير تام، إذ التصرف الضار بالغير في الملك لا يجوز، بل هو مورد دليل «لا ضرر»، مضافاً إلى أن الجواز لا يستلزم عدم الضمان، كجواز التطبيب مع الضمان إذا هلك المريض.

وثانياً: إن الزيادة على قدر الحاجة لا تؤثر في الضمان وعدمه، إذ المدار الاستناد لا القلة والكثرة، كما عرفت.

وثالثاً: إن التأجيج في ملك الغير لا يستلزم الضمان إذا لم يكن إسناد، كما عرفت في المثال السابق، وقد أشار إلى بعض ما ذكرناه الجواهر، حيث قال:

(بل الظاهر ذلك مع الفرض المزبور، وإن لم يزد على قدر حاجته، وإطلاق المقنعة والنهاية والسرائر عدم الضمان بالإشعال في ملكه متزل على غير الفرض، بل الظاهر الضمان به مع قضاء العادة بالتعدي، وإن غفل هو عن ذلك) انتهى.

وبما تقدم ظهر الإشكال في كثير من كلماقم، فراجع الجواهر ومفتاح الكرامة وغيرهما.

أما رواية السكوني، عن جعفر (عليه السلام)، عن أبيه (عليه السلام): «إن علياً (عليه السلام) قضى في رجل أقبل بنار أشعلها في دار قوم فاحترقت الدار واحترق أهلها واحترق متاعهم، قال (عليه السلام): يغرم قيمة الدار وما فيها ثم يقتل»[1].

فظاهرها أن ذلك كان عمداً بقصد الإحراق، لا لأنه غصب الدار مثلاً، فلا ينافي ما ذكرناه من أن الميزان الاستناد لا حرمة مكان التأجيج، وكذلك لا تأثير لحرمة حطب النار ولحرمة نفس التأجيج، كما إذا كان التاجيج موجباً لمجيء اللصوص حيث يعرفون أن هنا إنساناً، فأحرقت النار إنساناً أو متاعاً، لأصالة البراءة بعد أن لم يكن الحرام ملازماً للضمان، وكان الاحتراق بأمر اتفاقي كهبوب العاصفة مما لا يصدق عليه أنه قصد القتل، ولا أن ذلك يوجب القتل غالباً، وقد عرفت في بحث القصاص أن المعيار في القصاص ونحوه أحد هذين الأمرين.

وبما تقدم يظهر أن قول الشرائع ممزوجاً بالجواهر: (لو أججها في ملك غيره بدون إذنه، أو في الشارع لا لمصلحة المارة، ضمن ما يتلف بها من الأموال

(١) الوسائل: ج١٩ ص٢١٠ الباب ٤١ ح١.

والأنفس وإن لم يقصد ذلك، بلا خلاف أجده بين من تعرض له، كالمفيد والفاضل والشهيدين وغيرهم) إلى آخر كلامه، محل نظر.

((فروع))

ثم إنه لو كان التأجيج أو نحوه كإشغال الماكنة ونحوهما معرض التلف، وقد استخدم صاحبهما إنساناً، وكان علم بذلك وتلف، فالظاهر عدم الضمان، لأنه ليس بقاتل، حيث لا يتوفر فيه أحد الأمرين السببين للضمان، ولا غار لفرض أن الأجير يعلم ذلك، فالمستخدم في آبار النفط مثلاً، حيث يعلم أنه محل الانفجار والحرق لا يضمن المستأجر له.

وأما إذا كان غاراً بأن لم يعلم فالظاهر الضمان، لأن السبب أقوى من المباشر عرفاً بسبب غرور المباشر، فهو كما إذا دعاه إلى محل ينهدم سقفه قطعاً، أو احتمالاً فجلس هناك بدون علمه بذلك، حيث إنه سبب قتله.

ثم الظاهر أن ما تفعله النار بالجار مضمون للمأجج، فإن تأجيجها في المطبخ أو ما أشبه كالأتون والتنانير يوجب تشقق الجدار والسقف ونحوهما، وحق المالك في التصرف في ماله ليس بقدر أذية غيره، فلا يمكن أن يقال إن حق التصرف مقدم، وقد تقدم أن دليل «لا ضرر» شامل للمقام، بل مورده أذية الغير، كما في قصة سمرة، وعليه فيشمل المقام دليل الضمان.

ولا فرق في ذلك بين علم المؤجج بالضررو جهله، وكون التأجيج بمقدار الاعتياد أو أقل أو أكثر، نعم إذا رضي الجار، كما إذا اشترى الغرفة الفوقانية من صاحب الدكان، وعلم أنه كذلك، لم يكن على المؤجج ضمان، لأنه هو أقدم على ضرر نفسه.

ولو انفجر صندوق الكهرباء، كما قد يكون في أيام الحر، فأحرق، فالظاهر أن الضمان يقع على صاحبه إذا كان النصب محتملاً للانفجار، إذ حاله حال الحائط المحتمل الانهدام وأمثال ذلك مما يسند الفعل في العرف إلى صاحبه،

وكذا بالنسبة إلى أسلاك الكهرباء.

نعم إذا لم يكن معرضاً فاتفق، أو كان مرور الإنسان الذي تضرر على خلاف المعتاد، إما حراماً كما إذا نصبه في داره فدخل من لا يحق له الدخول، أو حلالاً كما إذا كان الداخل ممن تشمله الآية، لكن لم يكن محتملاً دخوله احتمالاً عادياً لم يكن ضمان، وإنما قلنا بأن محتمل الدخول ضمانه على صاحب الصندوق، لأنه بنصبه نصباً غير متقن في معرض مرور الإنسان كان كمن لم يبال بالحائط المشرف على الانهدام مما يوجب استناد القتل إليه.

ولو كان نصب الصندوق أو الأسلاك متقناً، لكنه عطب عطباً ظاهراً فلم يصلحه، أو أنذر كما قد يعتاد ذلك بواسطة أجهزة خاصة، أو بواسطة إعطاء حس خاص دال على العطب، فلم يصلحه كان كمتعمد النصب السيء.

والظاهر أنه لا يكفى كتابة: (خطر الموت) ونحوه على الصندوق في البراءة، إذ كثير من الناس ليس يقدرون على القراءة، والقراء منهم لا يلتفتون غالباً، نعم إذا التفت ولم يبال لم يكن ضمان على صاحب الصندوق.

ولو آجر داره المخطور انهدامها أو كهرباؤها ولم ينبه، ولم يكن ظاهراً بحيث رآه المستأجر فأتلف بالهدم أو الإحراق كان ضامناً، نعم إذا نبه كان على التالف، لأنه لا يستند القتل إلى الموجب، بالإضافة إلى ما تقدم من أنه لو قال الرامي حذار، فقد برئ.

ولو اختلفا في أنه عيب ظاهر أم لا، كان المرجع العرف.

ولو اختلفا في أنه هل تبرأ أم لا، فالقول قول المستأجر ونحوه، لأصالة عدم التبري إلاّ إذا أقام الموجر الشاهد.

ثم إن حكم الإركاب في السيارة المخطورة والسير المخطور، سواء كان بسبب السرعة أو بسبب سوء الطريق أو بسبب عدم التفات السائق من جهة

النوم والنعاس، أو من جهة عدم رؤيته الطريق بسبب الظلام والضباب، أو بأسباب أخر، حكم الجدار المخطور وغيره، في أن الضمان يقع عليه إذا عطبت السيارة فأهلكت، وإن هلك السائق أيضاً، إذ هلاكه لا يدل على عدم تفريطه.

نعم إذا علم الراكب بالخطر فلم يبال مما يكون كمستأجر الدار المخطورة لم يكن على السائق ضمان، إذ لا يستند القتل إليه.

ولو أركب الولي الطفل في مثل هذه السيارة عالماً بالخطر كان عليه ضمانه، نعم إن لم يعلم كان على السائق.

ويأتي الكلام المتقدم في النار في الماء أيضاً، فيما إذا انفجر فأهلك أو ما أشبه ذلك بما تقدم من الفروع، لوحدة الملاك في المقامين.

والغاز حاله حال النار في كل الفروع السابقة، لوحدة الملاك، قال في التحرير بعد ذكره مسائل النار: وكذا البحث في فتح المياه، وقرره الجواهر.

ثم إن المحكي عن النهاية والمهذب والمختلف أن من ألقى ناراً في دار غيره متعمداً ضامن لجميع ما في الدار من النفوس والأثاث والأمتعة وغير ذلك، ثم يجب عليه بعد ذلك القتل، وعن حواشي الشهيد إن عليه أكثر الأصحاب.

قال في الجواهر: (يمكن أن يكون وجهه أنه مفسد مع فرض اعتياده لذلك على وجه يكون به محارباً أو مطلقاً)[1].

أقول: لكن ظاهرهم أنه ليس من جهة الإفساد، إذ ليس القتل متعيناً للمفسد، بل أحد الأمور المذكورة في الآية، بينما ظاهرهم تعين القتل فلابد وأن يراد به القتل قوداً، ولذا قال المحقق في النكت: (ولا يجب مع سلامة الأنفس القتل، لكن إن اعتاد ذلك قصداً للفساد ورأى الإمام قتله حسماً لفساده لم أستبعده) انتهى.

(١) جواهر الكلام: ج٤٣ ص١٢٥.

لكن الظاهر أن للإمام قتله وإن لم يكن اعتياد، ولذا قال الجواهر: (أو مطلقاً) وذلك لأن المفسد لا حاجة في صدق العنوان عليه تكرر فعله، ولذا لا يقولون بالتكرر في قاطع الطريق، بل ظاهر الروايات من شهر السلاح ولو مرة، وقد ذكرنا فيما سبق أن الآية لا تخص من يشهر السلاح، وإن ورد في جملة من الروايات ذلك لأنها مطلقة، فالروايات محمولة على ذكر فرد متعارف من الإفساد.

ثم إن ميزان قتله قوداً أن يكون قاصداً للقتل، أو كان الفعل مما يقتل غالباً، كما تقدم في باب القصاص من لزوم أحد الأمرين، أما إذا لم يكن أحد الأمرين كان عليه الضمان على نفسه في شبه العمد، وعلى العاقلة في الخطأ.

ولا فرق بين أن يحصل القتل بالنار أو بالدخان، كما أنه لا فرق في القصاص والدية بين أن يحصل القتل أو عطب عضو أو قوة كنور البصر ونحو ذلك.

ولو أشعل المجمرة الممتلئة بالفحم مما أوجب اختناق من في الغرفة، حيث إن غازه يخنق إذا كانت مسدودة، فالقتل يقع على السبب الأخير من الموقد وغالق الباب، لأنه المستند إليه القتل عرفاً، وإن كان كلاهما تعمد ذلك، فحالهما حال ما إذا تعمد أحدهما حفر البئر ودفع الآخر إنساناً إليها فوقع فيها ومات، فإن حافر البئر لا يستند القتل إليه كما سيأتي في تعدد السبب.

نعم إذا كان القتيل جاهلاً بالحال، كما إذا كان من عادته غلق الباب وفيها المجمرة، لكن هذه المرة أوقد الخادم ما فيه الغاز بدون أن يعلم الغالق للباب، كان على الموقد، فإنه من قبيل من قدم إلى غيره طعاماً مسموماً فأكله إذا لم يعلم أنه مسموم كما تقدم في كتاب القصاص.

ولو استأجر العامل للصنع في الماكنة، فقطع سكين الماكنة يده، كان الضمان على المؤجر، إذا علم بالخطر و لم ينبه

ولم يكن عليه ضمان إذا علم الأجير بالخطر، إذ يستند العطب في الأول إلى المؤجر، وفي الثاني إلى الأجير، وكذا إذا تلف العامل بسبب السكين أو بسبب التفاف العجلة عليه أو ما أشبه ذلك.

((إذا زلق شخص بسببه))

(**مسألة ٣٦**): قال في الشرائع: (لو بالت دابته في الطريق، قال الشيخ: يضمن إن زلق فيه إنسان، وكذا لو ألقى قمامة المترل المزلقة كقشور البطيخ، أو رش الدرب بالماء، والوجه اختصاص ذلك بمن لم ير الرش أو لم يشاهد القمامة) انتهى.

وتبعه القواعد، حيث قال: (ولو تعمد المار وضع الرجل عليه وأمكنه العدول فلا ضمان).

أقول: المراد بدابته الدابة التي يشرف عليها، ووجه ذلك أنه بدون الإشراف كما إذا فرت الدابة من المراح لا وجه للضمان، ولذا قال الجواهر عند قول المحقق: (سواء كان راكبها أو قائدها أو سائقها، لأنها في جميع التقادير في يده، فهو كما لو رش أو بال هو) انتهى.

لكن في أصل المسألة تأمل، وذلك لأن الضمان تابع للاستناد، ولا استناد عرفاً في المقام، ولذا لا يقول أحد بالضمان إذا زلق في الحمام من جراء صب إنسان الماء في ساحة الحمام.

وعلى هذا جرت السيرة كما ادعاها الجواهر، حيث لا يتحرز أصحاب الدواب عن بول وروث دوابهم في الطريق، ولا يزيلونهما إذا فعلت ذلك.

هذا بالإضافة إلى أنه لو كان لوجب التنبيه، لكثرة تعارف الأمر خصوصاً في القرى والأرياف، حيث الأبقار والحمير والشياه والصخول المسرحة، وقد كانت المدينة المنورة تسرح فيها الشياه والصخول بكثرة منذ زمن رسول الله (صلى الله عليه وآله)، كما يدل عليه بعض الروايات والتواريخ.

ولا فرق في ذلك بين بول الدابة وروثها، في حال السير أو حال الوقوف، لإطلاق دليل عدم الضمان.

ومنه يعلم أن تفصيل القواعد بين الأمرين حيث قال: (ولو بالت الدابة أو راثت فزلق إنسان فلا ضمان، إلا مع الوقوف على إشكال) انتهى، غير ظاهر

الوجه، وإن قال بالضمان في التحرير واختاره الشهيد، كما نقل عنهما مفتاح الكرامة.

ومنه يعلم أنه لو زلق بسبب بول أو عذرة الإنسان، أو صب ماء الميزاب في الطريق، لم يكن ضمان أيضاً، للأصل والسيرة وعدم التنبيه مع التعارف، إذ المتعارف إرسال الآباء أولادهم إلى العقود والشوارع للتخلي فيها، بل ذلك يتعارف بالنسبة إلى الكبار في القرى والأرياف، بل وحتى في المدن، كما يدل على ذلك عقوبة علي (عليه السلام) إنساناً، حيث أمر (عليه السلام) بأن يقلب في مخررة.

أما بالنسبة إلى مياه الميازيب، فما أكثر الروايات الدالة على وجودها على الشوارع منذ زمن الرسول (صلى الله عليه وآله)، بل ذلك متعارف إلى الآن، والانزلاق بالمياه ليس نادراً.

ومنه يعلم أنه لا ضمان بإلقاء الثلج في العقود، كما يتعارف في البلاد التي يترل فيها الثلج، وذلك لعدم الاستناد عرفاً الذي هو ميزان الضمان، وكذا لا ضمان على رش الطريق بالماء لأجل عدم إثارة الغبار كما يتعارف.

والاستدلال للضمان في كل ذلك بصحيح أبي الصباح، عن الصادق (عليه السلام): «من أضر بشيء من طريق المسلمين فهو له ضامن»[1].

وصحيح الحلبي: «كل شيء يضر بطريق المسلمين فصاحبه ضامن»[2].

غير تام، إذ ظاهرهما ما كان مضراً عرفاً، لا ما ليس بمضر عرفاً ولكن اتفق الضرر نادراً ولم يكن معرضاً لذلك، ولذا قال في الجواهر: (إن الصحيحين المزبورين

---

(١) الوسائل: ج١٩ ص١٧٩ الباب ٨ ح٢.

(٢) الوسائل: ج١٩ ص١٨١ الباب ٩ ح١.

ظاهران في المضر بالطريق، ولا ريب في حرمة المعد لترتب الضرر منه... ولعل السيرة في جميع الأعصار والأمصار مع الأصل تقتضي الجواز، واتفاق الضرر نادراً لا ينافي ذلك)[1].

أقول: ويؤيده أن السقائين كانوا ولا يزالون يمرون في الطرق وينصب منهم الماء بما يوجب الانزلاق أحياناً، ولا يراه أحد منكراً، وقد كان ذلك كذلك منذ أول الإسلام، كما يدل عليه وقوف السقائين بباب الإمام السجاد (عليه السلام) لاستماع صوته بالقرآن حتى كان تفرغ قربهم من الماء.

وبذلك يظهر عدم الفرق في عدم الضمان بالانزلاق بالأمور المذكورة بين الليل والنهار، والأعمى والبصير، والمكلف وغير المكلف، فقول الجواهر: (أما لو تلف به حيوان أو مجنون أو صبي غير مميز فلا إشكال في الضمان مطلقا) غير ظاهر الوجه.

وقد تقدم في مسألة نصب الميازيب ذهاب المفيد والعلامة والشهيدين والمقداد والأردبيلي في بعض كتبهم إلى عدم الضمان إذا سقط الميزاب وأتلف، مما يدل بالأولى على عدم الضمان من مائه الجاري منه، بل ويؤيد عدم الضمان موثق السكوني المتقدم في تلك المسألة، حيث إن ظاهره كون الضمان فيما أضر مما طبيعته الإضرار.

ولو بنى دكة على باب داره في الطريق، أو غرس شجرة، أو وضع مظلة لها أعمدة أو ما أشبه ذلك، فعثر به إنسان فتكسر أو مات، فإن كان الكسر والموت مستنداً إلى الفاعل عرفاً ضمن للاستناد الموجب لصدق أنه قتل وكسر، وإلاّ لم يضمن لما تقدم من إجماع الشيخ على وضع السقائف، ولأنه حينئذ يكون كالصب ونحوه، وللسيرة القطعية، وعليه فإطلاق الجواهر الضمان غير تام.

---

(١) جواهر الكلام: ج٤٣ ص١٢٨.

((إذا طرح القمامة فزلق شخص))

ومنه يعلم حال ما إذا طرح القمامة في الطريق، وأنه قد يوجب النسبة فالضمان، وقد لا يوجب النسبة فلا ضمان، وقد تقدم عدم إطلاق الضمان فيها، وتقييد المحقق الضمان بما إذا لم ير المتزلق القمامة والرش، وفي القواعد بعد أن أطلق الضمان بذلك قال: ولو تعمد المار وضع الرجل عليه وأمكنه العدول فلا ضمان.

قال في الجواهر في وجه استثناء القواعد: ولعله لقوة المباشر.

أقول: لا دليل على إطلاق الشيخ وإطلاق الشق الأول من المحقق والعلامة، أي الضمان في من لم ير القمامة و لم يتعمد وضع الرجل، بل قد لا يضمن وإن لم ير القمامة ولا تعمد وضع الرجل، إذ قد عرفت أن الأمر دائر مدار الاستناد، فإذا وضع قمامته في جانب العقد مما يتعارف وضع القمائم فيه وكان الطريق مزدحماً، أو وقف فيه الماء أو ما أشبه مما سبب مرور المار على موضع القمامة فانزلق، فإن لم ير القمامة و لم يتعمد وضع الرجل مع ذلك لا يضمن الملقي أيضاً، إذ لا يستند التلف إليه، فحاله حال الرش وإلقاء الثلج وما أشبه ذلك، وما نراه من الاسناد إذا أوقع قشر البطيخ إنما هو إذا كان أوقعه في وسط الطريق.

ومما تقدم يظهر حال ما إذا جعل في حافة الطريق محلاً للأوحال للبناء أو للنجاسة لأجل جمع المتروح منها ثم نقلها، فإن انزلاق إنسان فيهما وكسره أو موته لا يوجب الضمان.

كما ظهر أنه لو نام في مثل المسجدين أو الروضات المطهرات مما له النوم فيه ويعتاد ذلك، فعثر به إنسان فوقع وتكسر أو مات، فإن النائم لا يضمن لعدم الاستناد عرفاً.

أما إذا عطب النائم من مرور المار، فالظاهر أنه إذا كان مرور المار على خلاف الموازين، إذ لا يمر الإنسان من محل نوم الناس ضمن، وإلا لم يضمن، كما إذا نام الناس في الطريق بين باب الصحن وبين الحضرة المقدسة مما هو

محل مرور المارين، فوقع على إنسان فأتلفه، فإنه غير ضامن إذ له المرور، فلا يقال إنه أهلكه، وإذ لا نسبة فلا ضمان.

نعم، لا يبعد وجود الدية في أمثال هذه الموراد على بيت المال.

وإذا رأى السائق أنه إن مشت بالسرعة الدافعة أعطبت إنساناً أو حيواناً و لم يقدر على تخفيف السرعة، فحرف السيارة تفادياً عن الإعطاب فاصطدمت بالحائط ونحوه فعطبت السيارة، لم يكن ذلك الإنسان الذي سبب تحريف السائق ضامناً، لعدم الاستناد، والأصل البراءة.

ولو قفز إنسان أمام السيارة فجئة مما أهلكته فلا ضمان على السائق إن لم يعلم، أو علم و لم يقدر على الحفظ، لأن السبب أقوى من المباشر، بل الظاهر أن القافز يضمن في ماله أو تركته فيما أوجب عطب السيارة بسبب انسحاقه تحت عجلتها مثلاً، لأنه أوجب الضرر.

ومما تقدم من مسألة الحائط المنهار، يعرف مسألة ما لو وضع إناءً مثلاً على حائط فتلف بسقوطه نفس أو مال، فإطلاق الشرائع أنه لا يضمن، لأنه تصرف في ملكه من غير عدوان، محل نظر، إذ لا يحق له التصرف في ملكه إذا كان معرضاً للسقوط، كما إذا كان في وقت هبوب العواصف، كما أنه لا خصوصية لكون الحائط ملكه، بل لا يضمن ولو كان غصباً إذا لم يكن معرضاً، إلى غير ذلك مما تقدم الكلام فيه.

((إذا أضر الحيوان بشخص))

(**مسألة ٣٧**): قال في الجواهر مازجاً مع الشرائع: (تجب حفظ دابته الصائلة كالبعير المغتلم والكلب العقور الذي اقتناه والفرس العضوض والبغل الرامح ونحو ذلك) كالصخلة التي تنطح والديك الذي ينقر (بلا خلاف أجده فيه ولا إشكال، لقاعدة الضرر وغيرها، بل لو أهمل ضمن جنايتها بلا خلاف ولا إشكال) انتهى.

وما ذكراه تام، لكن يجب أن يستثنى من ذلك ما إذا تضرر الإنسان، لأنه دخل ما ليس له أن يدخل فيه، بأن عرض نفسه لذلك الحيوان، لاستناد العطب للمعرض لا إلى المالك، وإن كان يحق له الدخول في نفسه، كما إذا غصب زيد دار عمرو وأوقف على بابه كلباً عضوضاً، فإنه وإن جاز شرعاً للمالك الدخول إلاّ أنه حيث يعلم بعضّ الكلب إذا دخل استند العض إلى نفس الداخل لا إلى صاحب الكلب، وكذلك إذا كان الجاموس يستريح في النهر، فإن الإنسان وإن جاز له السباحة في نفسه، إلاّ أنه لو دخل الماء مما أثار الجاموس فنطحه كان دمه هدراً، لأنه أقدم بنفسه على ذلك، إلى غيرها من الأمثلة.

ويدل على أصل الحكم بالإضافة إلى قاعدة «لا ضرر» حيث يستدل بها على الضمان، كاستدلالهم بها في المكاسب على خيار الفسخ، وقاعدة الاستناد إلى أصحاب هذه الحيوانات، إذ لم يكن هدر الداخل نفسه، حيث يصدق أن صاحب الكلب جرحه أو ما أشبه، بعض الروايات:

كصحيح الحلبي، عن الصادق (عليه السلام)، إنه سئل عن بختي اغتلم فقتل رجلاً، فجاء أخو الرجل فضرب الفحل بالسيف فعقر، فقال (عليه السلام): «صاحب البختي ضامن للدية، ويقتص ثمن بختيه»[1].

(١) الوسائل: ج١٩ ص١٨٦ الباب ١٤ ح١.

وخبر علي بن جعفر (عليه السلام)، إنه سأل أخاه (عليه السلام) عن بختي اغتلم فقتل رجلاً ما على صاحبه، قال (عليه السلام): «عليه الدية»[1].

وقريب من الخبر الأول ما رواه الدعائم، عن الصادق (عليه السلام)[2].

أما ما تقدم عن النبوي (صلى الله عليه وآله): «القحماء جبار»[3].

ومرسلة يونس، عن الصادق (عليه السلام): «بهيمة الأنعام لا يغرم أهلها شيئاً ما دامت مرسلة»[4].

ومثلها رواية الدعائم، عن الصادق (عليه السلام)[5].

فالظاهر منها أن ذلك إذا لم يكن إسناد إلى الصاحب، كما إذا اتفق قحم الدابة أو كانت الدابة في حال الإرسال، حيث يتعارف ذلك، فلا يعارض هذه تلك الروايات السابقة حيث يوجد الإسناد، إذ اللازم حفظ المغتلم والمؤذي.

وهناك احتمالات أخر في الروايتين ذكرها الجواهر وغيره، وإن كان الأظهر ما تقدم لظهور هما فيه، ويظهر مما تقدم من اشتراط الاستناد في الضمان أنه إذا لم يكن استناد لم يضمن، ولذا ذكر الحلي والفاضلان وغيرهم بأنه لو جهل صاحب الدابة حالها، أو علم ولم يفرط فلا ضمان، بل في الجواهر بلا خلاف أجده فيه بين من تعرض له، ويدل عليه بالإضافة إلى ذلك النبوي والمرسل، خبر مسمع بن عبد الملك، عن أبي عبد الله (عليه السلام): «إن أمير المؤمنين (عليه السلام) كان إذا صال الفحل أول مرة لم يضمن صاحبه، فإذا ثنى ضمن

(١) الوسائل: ج١٩ ص١٨٧ الباب ١٤ ح٣.

(٢) المستدرك: ج١٨ ص٣١٩ الباب ١٢ ح١.

(٣) الوسائل: ج١٩ ص٢٠٢ الباب ٣٢ ح٢.

(٤) الوسائل: ج١٩ ص١٨٣ الباب ١٣ ح١.

(٥) المستدرك: ج١٨ ص٣١٨ الباب ١١ ح١.

صاحبه»[1]. إذ ظاهره أنه لا يعرف صاحبها تغير حالها حتى يضمن.

أما في المرة الثانية، حيث علم وكان الواجب عليه الحفظ لم يحفظ، كان الموت ونحوه مستنداً إليه، وعليه فإذا علم قبل الصولة ولم يحفظه ضمن، كما أنه إذا صال مرة وحفظه ثم صار عادياً وصال بعد سنة مثلاً بدون علمه لم يضمن أيضاً، لانصراف النص عن مثله.

ثم إنه لو كانت السيارة خرج اختيارها عن يد السائق لكسر السكان أو ما أشبه بدون أن يكون مقصراً، فالظاهر عدم الضمان للأصل بعد عدم الاستناد عرفاً، وللمناط في عدم ضمان الصائل، وكذا إذا أغمي على السائق أو ما أشبه مما خرج السكان عن اختياره.

ويجوز للإنسان الذي يرى هجوم السيارة عليه سواء باختيار السائق أو عدم اختياره، دفعها عن نفسه، ولو انكسرت أو ما أشبه لم يكن ضامناً، للأدلة المتقدمة في باب الدفاع عن النفس، وحينئذ إذا سبب الدفاع هلاك السائق لم يضمن، وإن كان السائق غير مقصر.

ولو جنى على صائلة جان للدفع عن نفسه أونفس محترمة أو مال كذلك لم يضمن، كما في الشرائع وغيره، وفي الجواهر بلا خلاف، ضرورة أولويته من هدر النفس له، بل الظاهر أنه لو كان خوف إضرار الصائل جاز دفعه ولا ضمان، كما إذا رآى ثوراً هايجاً يركض نحو المدينة، حيث يخاف من ضرره، وذلك لوجوب دفع الضرر عن المسلمين، وهذا من مصاديقه عرفاً، وللتلازم العرفي بين الإذن في الدفع وبين عدم الضمان، ويؤيده روايات دفع عارية الماء والنار.

أما إذا جنى الجاني على الصائل لغير الدفاع، كما إذا كان مربوطاً، فلا إشكال في ضمانه، بل في الجواهر بلا خلاف ولا إشكال، ويدل عليه صحيح الحلبي السابق.

ومما تقدم يعلم جواز قتل المؤذي من الحيوان إذا كان مخطوراً، وإن

(١) الوسائل: ج١٩ ص١٨٧ الباب ١٤ ح٢.

كان مملوكاً كالأسد الهارب من صاحبه، والحيات الفارة من مختبرها، وغير ذلك.

نعم الواجب الاقتصار على قدر دفع الضرر، فلو أسقط الحيوان بما لا يخشى منه لم يجز له أن يقتله وهكذا، بلا إشكال.

ثم الظاهر أنه لا فرق بين جميع أنواع الحيوانات في ضمان صاحبها إذا فرط بما يسند القتل والكسر ونحوهما إليه، ولذا كان المحكي عن الشيخ وابن حمزة وابن إدريس والعلامة وثاني الشهيدين وغيرهم ضمان صاحب الهرة مع الضراوة، خلافاً للمحقق في الشرائع حيث قال: هو بعيد إذا لم تجر العادة بربطها، وكأنه للأصل بعد عدم الدليل في مثل الهرة، لكن فيه ما ذكره الجواهر قال: إن كلام المحقق كما ترى، ضرورة ندرة الضراوة في هرة مملوكة لمعين فلا وجه للاستناد إلى العادة في ذلك.

أقول: بل الظاهر عدم الاحتياج إلى كونها مملوكة، بل لو كانت غير مملوكة إلاّ أنها في دار الإنسان واستضاف إنساناً فأجرحته، مع أن صاحب الدار يعلم ذلك، كان ضامناً، فإن مثل ذلك مثل البئر في الدار، وذلك لما تقدم من الاستناد، ويؤيده ما تقدم في البختي وغيره، وما يأتي من الكلب العقور وغيره.

ثم الظاهر كما في الشرائع والقواعد وكشف اللثام والجواهر وغيرها، أنه يجوز للإنسان الذي تهاجمه الهرة أن يقتلها، بل في المسالك ظاهرهم الاتفاق عليه كغيره من الموذيات.

نعم، لابد وأن يشترط في جواز القتل عدم إمكان الدفع بغير القتل.

ثم إن كانت الهرة غير مملوكة فلا شيء على القاتل بلا إشكال، أما إذا كانت مملوكة

فهل يضمن، جمعاً بين الحقين كما ربما احتمل، أو لا يضمن، لأن الإذن في الشيء إذن في لوازمه، ولأنه أولى من قتل الإنسان المهاجم، وهذا هو الأقرب.

أما صحيح الحلبي السابق، فالظاهر منه أن وجه الضمان أن أخ المقتول قتل البختي لا دفاعاً بل انتقاماً، فلا دلالة فيه على الضمان في ما إذا كان قتله نفس المهاجم عليه أو غيره دفاعاً.

ومنه يعلم أنه لو قتله غيره دفاعاً من المسلم لم يكن ضامناً، إذ «عون الضعيف صدقة» والدفاع واجب عن المسلم كوجوبه عن النفس، كما تقدم في مبحث الدفاع.

ولو هاجم الحيوان بختياً أو كلباً أو هرة أو غيرها الإنسان من باب اللعب، لكن المهاجم عليه زعم أنه يريد الافتراس فقتله، فلا شك في عدم إثم القاتل له، أما في الضمان احتمالان:

الأول: الضمان، لأنه قتل غير المهاجم، لأن ظن الهجوم لا يجعله مهاجماً واقعاً فلا موضوع.

الثاني: عدمه للأصل، بعد كفاية الخوف في الدفاع.

والأول أقرب، وإن كان الثاني غير بعيد، خصوصاً بعد تأيده بمثل عدم الصوم والطهارة المائية وما أشبه بمجرد الخوف، والمسألة بحاجة إلى التتبع.

ثم إن تارك حيوانه المؤذي بدون الربط ونحوه يستحسن تعزيره من الحاكم، لأنه إيذاء وإضرار، وقد سبق في كتاب الحدود والتعزيرات التعزير في كل حرام.

((إذا جنت دابة على دابة))

(**مسألة ٣٨**): لو جنت الدابة صائلة كانت أو غير صائلة على أخرى، فجنت الدابة الداخلة، فعن الشيخين والديلمي والقاضي وابن حمزة ضمن مالكها، لكن في الشرائع: ينبغي تقييد ذلك بتفريط المالك في الاحتفاظ، وهذا هو الأقرب.

استدل للأول: بخبر مصعب بن سلام التميمي، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، عن أبيه (عليه السلام): «إن ثوراً قتل حماراً على عهد رسول الله (صلى الله عليه وآله) فرفع إليه وهو في أناس من أصحابه فيهم أبو بكر وعمر، فقال: يا أبابكر اقض بينهم، فقال: يا رسول الله (صلى الله عليه وآله) بهيمة قتلت ما عليها شيء، فقال: يا عمر اقض بينهم، فقال مثل قول أبي بكر، فقال: يا علي اقض بينهم، فقال (عليه السلام): نعم يا رسول الله (صلى الله عليه وآله)، إن كان الثور دخل على الحمار في مستراحه ضمن أصحاب الثور، وإن كان الحمار دخل على الثور في مستراحه فلا ضمان عليهم، فرفع رسول الله (صلى الله عليه وآله) يده إلى السماء وقال: الحمد لله الذي جعل لي من يقضي بقضاء النبيين»[١].

ونحوه خبر سعد بن طريف الإسكاف، عن أبي جعفر (عليه السلام)[٢].

وخبر الدعائم المروي عن رسول الله (صلى الله عليه وآله)[٣].

وخبر شاذان بن جبرئيل الذي رفعه إليهم (عليهم السلام)[٤].

لكن روى الصدوق في المقنع: أنه جاء رجل إلى عمر بن الخطاب ومعه رجل فقال: إن بقرة هذا شقت بطن جملي، فقال عمر: قضى رسول الله (صلى الله عليه وآله) فيما قتل البهائم أنه جبار،

---

(١) الوسا ئل: ج١٩ ص١٩١ الباب ١٩ ح١.

(٢) الوسائل: ج١٩ ص١٩١ الباب ١٩ ح٢.

(٣) المستدرك: ج١٨ ص٣٢٠ الباب ١٤ ح١.

(٤) المستدرك: ج١٨ ص٣٢١ الباب ١٤ ح٣.

والجبار الذي لا دية له ولا قود، فقال أمير المؤمنين (عليه السلام): «قضى رسول الله (صلى الله عليه وآله) لا ضرر ولا ضرار، إن كان صاحب البقرة ربطها على طريق الجمل فهو له ضامن»، فنظروا فإذا تلك البقر جاء بها صاحبها من السواد وربطها على طريق الجمل، فأخذ عمر برأيه وأغرم صاحب البقرة ثمن الجمل[1].

وهذا يدل على اعتبار التفريط، إذ الربط على طريق الجمل من التفريط، ولو كان الحكم مطلقاً لم يكن وجه لهذا القيد، وعليه فإذا لم يكن تفريط لم يكن الضمان على صاحب الدابة الضارة.

ويدل عليه بالإضافة إلى الرواية والأصل والنبوي: «القحماء جبار»، والقاعدة المتقدمة من أن عدم الاستناد يوجب عدم الضمان بعد تحقق الموضوع، فإنه مع عدم التفريط لا استناد:

رواية الحلبي التي رواها الكافي والتهذيب وأمالي الصدوق وغيرهم: «بعث رسول الله (صلى الله عليه وآله) علياً (عليه السلام) إلى اليمن فأفلت فرس لرجل من أهل اليمن ومر يعدو فمر برجل فنفحه برجله فقتله، فجاء أولياء المقتول إلى الرجل فأخذوه فرفعوه إلى علي (عليه السلام)، فأقام صاحب الفرس البينة عند علي (عليه السلام) أن فرسه أفلت في داره ونفح الرجل، فأبطل علي (عليه السلام) دم صاحبهم، فجاء أولياء المقتول من اليمن إلى رسول الله (صلى الله عليه وآله) فقالوا: يا رسول الله (صلى الله عليه وآله) إن علياً (عليه السلام) ظلمنا وأبطل دم صاحبنا، فقال رسول الله (صلى الله عليه وآله): إن علياً (عليه السلام) ليس بظلام ولم يخلق للظلم، إن الولاية لعلي (عليه السلام) من بعدي، والحكم حكمه، والقول قوله، ولا يرد ولايته وقوله وحكمه إلاّ كافر، ولا يرضى ولايته وقوله وحكمه إلاّ مؤمن، فلما سمع اليمانيون قول رسول الله (صلى الله عليه وآله) في علي

(١) المستدرك: ج١٨ ص٣٢١ الباب ١٤ ح٢.

(عليه السلام) قالوا: يا رسول الله رضينا بحكم علي (عليه السلام)، فقال رسول الله (صلى الله عليه وآله): هو توبتكم مما قلتم»[1].

قال في الجواهر بعد ذكرهذه الرواية: ومنه يستفاد الضمان مع التفريط الذي قد عرفت إجماع المتأخرين عليه.

وروى الدعائم هذه الرواية عن أمير المؤمنين (عليه السلام)، وفيها: إنه (عليه السلام) قال: «إن أفلت فليس على صاحبه شيء، وإن أرسله أو ربطه في غير حقه ضمن»[2].

والظاهر أن المراد أنه إن كان الربط غير وثيق أو ما أشبه.

ورواه باختلاف القطب الراوندي، عن الباقر(عليه السلام)[3].

ثم هل الأصل في المقام وفي الحائط المنهار وغيرهما أنه حدث بتقصير المالك، حتى يكون الضمان في مورد الشك، أو الأصل عدم تقصيره حتى يكون الأصل عدم الضمان، الظاهرالثاني، إذ الضمان بحاجة إلى استناد القتل إلى المالك، وذلك غير معلوم حتى في مورد شكهما ورضوخهما لحكم الشرع، فكيف بمورد اختلافهما وادعاء المالك الإتقان، وادعاء ولي المجني عليه عدمه.

قال في الجواهر: (الذي يظهر من المصنف وغيره اعتبار ثبوت التفريط في الضمان، وإلاّ فلا ضمان للأصل وإطلاق جبار القحماء وغير ذلك) انتهى.

ويستدل للأول: بخبر البختي المغتلم، حيث إن إطلاق الخبر يدل على الضمان وإن لم يعلم بالتفريط، وإطلاق خبر هدر علي (عليه السلام) دم الرجل

(١) الكافي: ج٧ ص٣٥٢ ح٨.

(٢) المستدرك: ج١٨ ص٣٢٢ الباب ١٥ ح١.

(٣) المستدرك: ج١٨ ص٣٢٢ الباب ١٥ ح٢.

بعد البينة يدل على أنه إذا لم تكن بينة لم يهدر دمه.

وما تقدم في بعض المسائل السابقة من لزوم قيام البينة في مثل ما لو قتله مدعياً أنه رآه يجامع زوجته، أو للدفاع عن نفسه، لأن الدم محترم إلاّ إذا ثبت عدم احترامه.

لكن في الكل ما لا يخفى، إذ لا إطلاق للخبر الأول من هذا الحيث، إذ ليس الكلام في مرحلة الإثبات، بل في مرحلة الثبوت والحكم، ولا مفهوم للخبر الثاني والخبر الثالث فيما لو باشرا القتل، والمقام ليس كذلك، إذ المقام بحاجة إلى الاستناد وهو غير معلوم، فهو كما إذا جاء إلى داره ووقع في بئره، حيث لا يثبت بذلك عليه الدية، إلاّ إذا ثبت أنه دعاه.

وكذلك الحكم إذا تكسر سكان السيارة ما سبب هلاك الراكب، فإنه ما لم يثبت تفريط السائق في الاستحكام لم يثبت عليه الضمان، وكذا إذا احترق الكهرباء فأحرق الدار أو قتل إنساناً، فإنه ما لم يثبت تقصير الصانع الذي أثبته في الإتقان لم يثبت عليه الضمان، إلى غير ذلك من الأمثلة.

والحاصل: الضمان حكم جديد لا يثبت إلاّ إذا ثبت أسبابه.

((إذا عقره كلب قوم))

(مسألة ٣٩): من دخل دار قوم فعقرة كلبهم ضمنوا إن استند العقر إليهم، وإلاّ لم يضمنوا.

أما الأول: فلأنه يكون حينئذ كالحائط المنهار، حيث يستند إليهم القتل والكسر والجرح، فتنطبق عليهم أدلتها.

وأما الثاني: فلأنه مع عدم الاستناد لا وجه للضمان.

ولعل مراد المشهور حيث فصلوا بين كون الدخول بإذنهم فالضمان، وبين كونه بدون إذنهم فلا ضمان، بل في الجواهر بلا خلاف أجده، وقيل قد يظهر من المبسوط الإجماع عليه، هو ما ذكرناه، وإلاّ فلا خصوصية للإذن وعدمه، فقد يكون الإذن ولا ضمان، كما إذا لم يعتد الكلب العقر وإنما عقر اتفاقاً، ولذا تقدم في خبر مسمع أنه لو صال الفحل أول مرة لم يضمن صاحبه، كما أنه قد لا يكون الإذن وفيه الضمان، كما إذا طرق السائل الباب المفتوح وهم يعلمون أن كلبهم يعقر فلا منعوه عن العقر ولا أخبروه بعدم الدخول لمكان الكلب، إذ العرف يرى الاستناد في هذه الصورة.

وكيف كان، ففي المقام جملة من الروايات:

كخبر السكوني، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، قال«: قضى أمير المؤمنين (عليه السلام) في رجل دخل دار قوم بغير إذنهم فعقره كلبهم، فقال (عليه السلام): «لا ضمان عليهم، فإن دخل بإذنهم ضمنوا»[1].

وخبر زيد بن علي (عليه السلام)، عن آبائه (عليهم السلام)، عن علي (عليه السلام): «إنه كان يضمن صاحب الكلب إذا عقر نهاراً، ولا يضمنه إذا عقر بالليل، وإذا دخلت دار قوم بإذنهم فقعرك كلبهم فهم ضامنون، وإذا دخلت بغير إذنهم فلا ضمان عليهم»[2].

(١) الوسائل: ج١٩ ص١٩٠ الباب ١٧ ح٢.

(٢) الوسائل: ج١٩ ص١٩٠ الباب ١٧ ح٣.

ورواه الجعفريات، والدعائم باختلاف يسير[1].

أقول: وجه الأول إنه لا حراسة في النهار فلا وجه لعقر الكلب خارج البستان والدار، أما الليل ففيه الحراسة، ولذا لا يحق للإنسان الاقتراب، وهو يعلم ذلك.

وهذه الرواية بصدرها وذيلها قرينة على ما ذكرناه من كون الميزان الاستناد، وإلا فلا خصوصية للّيل والنهار كما هو واضح، إلاّ من جهة ما تقدم من أنه بالنهار يستند غالباً إلى صاحب الكلب، حيث لا يحق له الحراسة، وبالليل يستند إلى المعقور، حيث لا يحق له الاقتراب.

والمرسل عن أبي عبد الله (عليه السلام)، قلت له: جعلت فداك رجل دخل دار قوم فوثب كلبهم عليه في الدار فعقره، فقال: «إن كان دعى فعلى أهل الدار أرش الخدش، وإن لم يدع فلا شيء عليهم»[2].

ولا فرق بين الدعوة الخاصة والعامة، إذ من يدعو العموم لوليمة أو ما أشبه يلزم عليه حفظ كلبه، وبه يظهر أن قول الجواهر: إن المنساق بل كاد يكون صريح قوله (عليه السلام): دعى، اعتبار الإذن الخاصة دون العامة، ويؤيده الأصل وغيره)[3] انتهى، غير ظاهر الوجه.

ثم إنه إنما يكون الضمان إذا كان الاستناد كما عرفت، فإذا لم يكن استناد كما إذا كان الكلب غائباً و لم يكن وقت حضوره، أو كان لا يعقر هذا الإنسان لأنه يعرفه صديقاً، أو كان هذا الإنسان قوياً يخافه الكلب فلا يعقره، فاعتمد أهل الدار على ذلك ثم عقره، حيث حضر بدون موعده، أو عقره بدون عادته، أو عقره لأنه جبن عن المقابلة، إلى غير ذلك، فالظاهر أنه لا ضمان، فنسبة المسالك والجواهر

---

(١) المستدرك: ج١٨ ص٣٢٠ الباب ١٣ ح١ و٢.

(٢) الوسائل: ج١٩ ص١٨٩ الباب ١٧ ح١.

(٣) جواهر الكلام: ج٤٣ ص١٣٥.

إطلاق الضمان إلى إطلاق النص والفتوى مع انصرافهما ولو بقرينة سائر الروايات، كرواية (أول مرة) وفتاواهم السابقة المستندة إلى الاستناد، محل إشكال.

ولو اختلفا في الإذن وعدمه، فالقول للمنكر للأصل.

أما الرضا بالدخول فالظاهر أنه كالإذن، وإن لم يكن لفظ، لأنه يوجب الاستناد، مثلاً كان الخادم يمنع من لا يؤذن له، فلما أن جاء هذا لم يمنعه الخادم فدخل فعقره.

ولو عقره الكلب، لأنه تعرض له كان هدراً، لأنه لا يستند إلى صاحبه.

ولو كان بإمكانه الفرار أو الدفاع فلم يفعل، فالظاهر عدم الضمان، لعدم الاستناد حينئذ.

ومما تقدم يظهر حال ما لو دخل مجنون أو طفل أو من لا يشعر، فقعره.

وللإنسان الحق في أن يقتل الكلب إذا أراد عقره، فإن كان هو السبب في إرادة الكلب عقره بأن دخل بغير إذن أو ما أشبه كان ضامناً لقيمته، وإلاّ فلا ضمان، ويجب التدرج بما يندفع، فلو قدر على كسر رجله مثلاً فقلته كان ضامناً للتفاوت، لأن التصرف في ملك الغير لا يجوز إلاّ بقدر الضرورة.

ومما تقدم يعلم أنه لو دخل الدار فأخذه الكهرباء الموضوع لأجل دفع السراق، فإنه يأتي فيه الكلام في الكلب، والتفصيل بين الاستناد وغيره، إلى غيرها من الفروع التي تظهر مما تقدم.

((إذا جنت الدابة ومعها إنسان))

(مسألة ٤٠): الإنسان إما راكب على الدابة، أو سائق، أو قائد، أو غير ذلك، وعلى كل حال فإما أن تجني الدابة بيديها أو برأسها أو برجليها أو باطرافها، فالصور ست عشرة.

((ضمان الراكب ما تجني بيديها))

وتفصيل ذلك: إن راكب الدابة يضمن ما تجنيه بيديها، كما في الشرائع وقرره المسالك.

وقال في الجواهر: بلا خلاف أجده فيه، كما اعترف به بعضهم، بل عن الخلاف والغنية وغاية المرام وظاهر المبسوط الإجماع عليه.

ويدل عليه جملة من الروايات:

مثل خبر العلاء بن الفضيل، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، إنه سئل عن رجل يسير على طريق من طرق المسلمين على دابته فيصيب برجلها، فقال (عليه السلام): «ليس عليه ما أصابت برجلها، وعليه ما أصابت بيدها، وإذا وقفت فعليه ما أصابت بيدها ورجلها، وإن كان يسوقها فعليه ما أصابت بيدها ورجلها أيضاً»[1].

وصحيح الحلبي، عنه (عليه السلام)، إنه سئل عن الرجل يمر على طريق من طرق المسلمين فتصيب دابته إنساناً برجلها، فقال (عليه السلام): «ليس عليه ما أصابت برجلها، ولكن عليه ما أصابت بيدها، لأن رجلها خلفه إن ركب، وإن كان قائدها فإنه يملك بإذن الله يدها يضعها حيث يشاء»[2].

ونحوه صحيحة سليمان بن خالد، بتفاوت يسير[3].

وروى الدعائم، عن الصادق (عليه السلام)، إنه قال: «في الراكب يضمن ما أصابت الدابة بيديها، أو صدمت أو أخذت بفيها، فضمان ذلك عليه، لأنه يملكها

---

(١) الوسائل: ج١٩ ص١٨٤ الباب ١٣ ح٢.

(٢) الوسائل: ج١٩ ص١٨٤ الباب ١٣ ح٣.

(٣) الوسائل: ج١٩ ص١٨٥ الباب ١٣ ح٩.

بإذن الله تعالى، إلاّ أن تكون أثارت بيدها حجراً صغيراً لا يؤبه له ولا يستطاع التحفظ منه، ولا يضمن مؤخرها مثل الرجل والذنب، إلاّ ما كان من فعله، مثل أن يهمزها فينفح، أو يضربها فتشيل ذنبها فيصيب به شيئاً، أو يكبحها فترجع القهقهرى فتصيب شيئاً أو ما أشبه هذا، قال (عليه السلام): والسائق يضمن ما أصابت كذلك وما يسقط منها من سرج أو إكاف أو حمل وما أشبه ذلك، فأصاب شيئاً، فالراكب والسائق ضامنان له»[1].

ومما تقدم يظهر الوجه في خبر أبي مريم، عن أبي جعفر (عليه السلام)، قال: «قضى أمير المؤمنين (عليه السلام) في صاحب الدابة أنه يضمن ما وطأت بيدها ورجلها، وما بعجت برجلها فلا ضمان عليه إلاّ أن يضربها إنسان»[2].

ونحوه خبر غياث[3].

إذ الوطي إنما يكون بإشراف الراكب، حيث إن الراكب يوجه حركة الدابة فيسيرها بيده، سواء من جهة يدها أو رجلها، أما بعج رجلها فليس بيد الراكب، لأن الدابة قد ترفس بما لا يملكه الراكب.

نعم إذا كان الرفس بسبب تحريك إنسان له، كان ذلك الإنسان راكباً أو غيره مقصراً فيكون الضمان عليه.

أما خبر السكوني، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، إنه ضمن القائد والسائق والراكب، فقال (عليه السلام): «ما أصابت الرجل فعلى السائق، وما أصابت اليد فعلى الراكب والقائد»[4].

---

(١) المستدرك: ج١٨ ص٣١٨ الباب ١١ ح٣.

(٢) الوسائل: ج١٩ ص١٨٤ الباب ١٣ ح٤.

(٣) الوسائل: ج١٩ ص١٨٥ الباب ١٣ ح٧.

(٤) الوسائل: ج١٩ ص١٨٥ الباب ١٣ ح٥.

وخبره الآخر: «إن علياً (عليه السلام) كان يضمن القائد والسائق والراكب»[1].

ونحوه خبر الجعفريات[2].

فالمراد بها في الجملة، فلا ينافي النصوص السابقة والآتية، وإن شئت قلت: إن هذه النصوص بمنزلة المطلق يقيدها ما تقدم ويأتي، فليس المراد بقوله: (ما أصابت الرجل) عدم ضمان ما أصابت اليد، إذ السائق يشرف على اليد والرجل، ولذا فهو يضمن كل ذلك، والخبر الآخر يراد به في الجملة.

أما رواية الدعائم، عن أمير المؤمنين (عليه السلام) إنه قال: «يضمن صاحب الدابة ما أصابت الدابة، ويضمن القائد والسائق والراكب»، فهذا قول مجمل، وقد فسره أبو عبد الله (عليه السلام) فقال: «من أوقف دابة في طريق أو سوق في غير حقه فهو ضامن لما أصابت بأي شيء أصابت»[3]، فالظاهر أن التفسير من صاحب الكتاب فلا حجية، فهو لا ينافي ما ذكرناه، حيث لا يمنع أن يكون هناك كلا الأمرين تفسيراً للمطلق، فالواقف ضامن للكل وغير الواقف ضامن في الجملة كل في مورده حسب الروايات والقواعد الآخر.

((ضمان فم الدابة))

ثم الظاهر ضمان الراكب لجميع مقاديم البدن الرأس والفم وغيرها لتسلطه عليها.

ومنه يعلم أن نوع تردد الشرائع في الفم حيث قال: (وفيما تجنيه برأسها تردد أقربه الضمان لتمكنه من مراعاته) محل نظر، ولذا ذهب الأكثر كما في الرياض بل المشهور كما يظهر من كلماتهم، بل عن المبسوط الإجماع عليه، إلى الضمان.

---

(١) الوسائل: ج١٩ ص١٨٦ الباب ١٣ ح١١.

(٢) المستدرك: ج١٨ ص٣١٩ الباب ١١ ح٤، عن الجعفريات: ص١١٨.

(٣) المستدرك: ج١٨ ص٣١٨ الباب ١١ ح٢.

ويدل عليه بالإضافة إلى الاستناد الموجب لصدق الأدلة العامة ما تقدم من صحيحي الحلبي وسليمان وصريح خبر الدعائم في الجملة.

قال في الجواهر: (لم أجد قائلاً صريحاً بعدم الضمان، وإن استظهر من اقتصار المراسم والغنية والخلاف والنافع على ضمان اليدين إلاّ أنه كما ترى ليس خلافاً صريحاً) انتهى.

وربما يؤيد كلام الجواهر أن المبسوط ادعى الإجماع على الضمان، فمخالفته في الخلاف بعيدة.

أما ما يمكن أن يستدل به لعدم الضمان من الأصل والنبوي: (القحماء جبار) فلا يخفى ما فيهما، إذ الأصل لا مجال له بعد الدليل، والنبوي مقيد، وقد تقدم أن الإمام (عليه السلام) استدل بـــ «لا ضرر» لأجل تقييده.

((ضمان رجل الدابة))

وفي قبال هذا القول بعدم الضمان لمقاديم البدن ما حكي عن الوسيلة من دعواه ضمانه لجناية رجلها أيضاً، خلافاً للمشهور، بل عن الخلاف الإجماع على عدم الضمان، والذي يمكن أن يستدل له به إطلاق ما تقدم من أن علياً (عليه السلام) كان يضمن القائد والسائق والراكب.

وخبر إسحاق بن عمار، عن جعفر، عن أبيه (عليهما السلام): «إن علياً (عليه السلام) كان يضمن الراكب ما وطأت الدابة بيدها ورجلها، إلاّ أن يعبث بها أحد فيكون الضمان على الذي عبث بها»[1].

بل وخبر أبي مريم السابق: «صاحب الدابة يضمن ما وطأت بيدها ورجلها»[2].

ولكن شيء من ذلك لا دلالة فيه، إذ الرواية الأولى إطلاق يجب أن تقيد بغيرها، وخبر إسحاق وإبي مريم ظاهر فيما إذا كان الراكب مالكاً لزمام الرجل بقرينة

---

(١) الوسائل: ج١٩ ص١٨٦ الباب ١٣ ح١٠.

(٢) الوسائل: ج١٩ ص١٨٤ الباب ١٣ ح٤.

ما تقدم في خبر أبي مريم (وما بعجت برجلها فلا ضمان عليه)، فإن الراكب قد يسير بحيث يعلم أن رجل دابته تطأ مكاناً يوجب ضرراً، وهذا لا ينبغي الإشكال في ضمانه للاستناد، بخلاف ما إذا بعجت ــ كما في الحديث ــ فإنه لا يملك الراكب ذلك.

نعم إذا ملك ذلك أيضاً، كما إذا علم أنها تبعج دائماً لسوء خلقها، فإنه لا يحق له المرور من مكان مزدحم يعلم بأنه تبعج فيه إنساناً أو حيواناً أو تكسر أو تتلف مالاً، وإلاّ كان ضامناً، كما أنه إذا علم أن كلبه أو ثوره مثلاً يؤذي الإنسان إذا رآه، ومع ذلك أمرّ به عن السوق ونحوه، فإنه يضمن ما أتلفه أو جرحه لصحة الاستناد الذي هو مناط الحكم، ويؤيده التعليل في صحيحي الحلبي وسليمان ورواية الدعائم.

((**فروع**))

وإذا ركب الإنسان السيارة، فالظاهر أنه حيث يملك عجلاتها الأربع يكون ضامناً، إذ ليست المؤخرتان كرجلي الفرس ونحوه.

والحيوان ذو الرجلين كالنعامة إذا ركبها الإنسان، فالظاهر الضمان، لأن رجليه بمنزلة اليدين في تسلط الإنسان عليه.

والدراجة الهوائية ذات العجلتين يضمن الإنسان جنايتهما لتسلطه عليهما.

ومما تقدم ظهر أنه لو آذى الفيل إنساناً أو حيواناً أو ما أشبه بخرطومه كان ذلك على راكبه.

وإذا ركب الإنسان الدابة مقلوباً، أي كان وجهه إلى خلفها قال في الجواهر: (احتمل قوياً العكس في الضمان لمفهوم التعليل المزبور) انتهى، وهذا هو الأقرب.

ومنه يعلم، حال الركوب وكلا رجلي الإنسان إلى جانب، فإن ظاهر التعليل ضمانه ليد ورجل كائنتين أمامه لا ما كانتا خلفه، أما إذا سببت الدابة تلفاً ونحوه

بأن أصاب شيء من موضع السنابك المضمونة إنساناً، كما لو أطارت حجراً فجرح إنساناً، أو أتلف برشاش ماء أصاب الإنسان من خوضه فيه، فالظاهر الضمان إذا كان استناد دون ما إذا لم يكن.

وقد صرح خبر الدعائم بعدم الضمان إذا كان خفيفاً، ووجهه عدم الاستناد، لتعارف إثارة الغبار ودقائق الحصى من مشيها في الأراضي الرميلة ونحوها.

والضمان هو الذي اختاره الشهيد مطلقاً، والكركي مقيداً بالتفريط، واستشكل في ذلك القواعد، وتوقف كشف اللثام، لكن الجواهر قوى عدم الضمان مطلقاً، فتأمل.

((ضمان قائد الدابة))

والإنسان الذي يقود الدابة حاله حال من يركبها في ضمان جنايتها بمقاديم بدنها دون أرجلها، وقد ادعى الخلاف والغنية الإجماع على ذلك، في محكي كلامهما.

ولو وقف الراكب بدابته، فالمشهور أنه يضمن ما تجنيه بيديها ورجليها، بل في الجواهر بلا خلاف أجده فيه، واستدل لذلك بالاستناد، لأن الواقف مسلط على كل الدابة، إذ يرى خلفه كما يرى قدامه، أما الراكب فإنه لا يتمكن من الالتفات إلى الخلف، ولذا كان القدر الذي يسيطر عليه هو القدام فقط، بالإضافة إلى خبر العلاء بن فضيل السابق.

لكن يمكن أن يقال: إن إطلاق الحكم غير تام، بل ذلك فيما إذا كان الراكب مسلطاً.

أما إذا لم يكن مسلطاً، كما إذا كان في الظلام ولا يرى الخلف، أو كان في محل مزدحم بحيث لا يراه أو ما أشبه ذلك، لم يكن ضمان، والأدلة المذكورة لا تشمله، إذ الاستناد غير حاصل، والخبر منصرف عنه، وكذلك الفتوى، ويؤيده التعليل في صحيحي الحلبي وسليمان ورواية الدعائم ومطلق (القحماء

جبار)، وإطلاق عدم ضمان الراكب والقائد جناية الرجل.

ومنه يعلم الميزان في غير اليد والرجل، كالرأس والذيل وغيرهما في الواقف.

ولو ضرب إنسان الدابة، كان قائداً أو راكباً أو أجنبياً، فجنت ضمن الضارب، كما في الشرائع وغيره، بل في الجواهر عدم خلاف أجده في الحكمين، وعن الغنية الإجماع على ثانيهما.

ويدل عليه بالإضافة إلى الاستناد، ما تقدم من خبر أبي مريم السابق.

وخبر غياث، قال (عليه السلام): «وما بعجت برجلها فلا ضمان عليه، إلاّ أن يضربها إنسان».

وخبر الدعائم المتقدم: «أن يهمزها فينفح».

وخبر إسحاق المتقدم: «إلاّ أن يعبث بها أحد فيكون الضمان على الذي عبث بها».

وصحيح الحلبي، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، سألته عن رجل ينفر برجل فيعقره ويعقر دابته رجل آخر، قال (عليه السلام): «هو ضامن لما كان من شيء»[1].

وقوله (عليه السلام) في حسنته: «أي رجل فزع رجلاً إلى الجدار أو نفر به عن دابته فخر ومات فهو ضامن لديته، وإن انكسر فهو ضامن لدية ما ينكسر منه»[2].

إلى غير ذلك.

نعم يستثنى من هذا موردان:

الأول: إذا كان الضرب متعارفاً فاتفق من دون اعتيادها أن تتحرك حركة عنيفة تؤذي بذلك إنساناً أو نحوه، وذلك لأنه داخل في ما تقدم من مناط عدم ضمان صاحب الدابة ما تتلفه أول مرة كما تقدم، وكذا إذا كان التلف من ذنب المجني عليه، كما إذا جاء قرب الدابة في حال احتمال جنايتها بسبب ضرب المالك

---

(١) الوسائل: ج١٩ ص١٨٨ الباب ١٥ ح١.

(٢) الوسائل: ج١٩ ص١٨٨ الباب ١٥ ح٢.

ضرباً مبرحاً لتأديبها مثلاً، لعدم الاستناد إلى المالك حينئذ.

الثاني: أن لا يكون الضارب إنما أراد الدفع عن نفسه، أو عما يجب الدفع عنه، كالولد والمسلم وما أشبه، وإلا لم يضمن، وقد ذكر الدفع عن نفسه الوسيلة والغنية والسرائر وغيرهم على ما حكي عنهم، وأيده الجواهر، وذلك للأصل، ولأن الدفاع حق للمدافع، والعرف يرى التلازم بين حقه وبين عدم ضمانه، وللشك في اندراجه في إطلاق أدلة الضمان.

ويدل عليه خبر أبي بصير، قال: سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن رجل كان راكباً على دابته فغشى رجلاً ماشياً حتى كاد يوطئه، فزجر الماشي الدابة عنه فخر عنها فأصابه موت أو جرح، قال: «ليس الذي زجر بضامن إنما زجر عن نفسه»[1].

وقريب منه خبره الآخر، عنه (عليه السلام)، بزيادة: (وهي الجبار)[2].

وخبر معلى بن عثمان الشبيه بالخبر الثاني[3].

وعن دعائم الإسلام، عن أبي عبد الله (عليه السلام) إنه قال: في رجل همّ أن يوطي دابته رجلاً فضرب الرجل الدابة فوقع الراكب، قال (عليه السلام): «لا شي ء على ضارب الدابة»[4].

ولا فرق في هذا الحكم بين ما إذا كان الراكب أو السائق والقائد مقصراً أم لا، كما إذا أتلفت الدابة إنساناً آخر، كما إذا ضربها من يخشى الوطئ فألقت الرديف أو وطأت إنساناً كان هناك، فالظاهر أن الضمان على الضارب ويرجع به إلى

---

(١) الوسائل: ج١٩ ص٢٠٦ الباب ٣٧ ح١.

(٢) الوسائل: ج١٩ ص٢٠٦ الباب ٣٧ ح١.

(٣) الفقيه: ج٤ ص٧٦ ح١٠.

(٤) المستدرك: ج١٨ ص٣٢٩ الباب ٢٧ ح١.

صاحب الدابة.

أما كون الضمان عليه، فلأنه هو الذي يكون التلف مستنداً إليه.

وأما رجوعه إلى صاحب الدابة، فلأنه هو السبب الأصلي بحيث لولاه لم يقع التلف، ويؤيده قصة عقر الكلب والبختي وغيرهما.

وكأنه لما ذكرناه قال الجواهر: (أما ما جنته على غيره ممن كان خلفه، فقد يشكل عدم ضمانه باعتبار كون التلف مستنداً إليه ولو بالتوليد من فعله).

أقول: ويؤيد عدم قرار الضمان عليه ما تقدم من التعليل في رواية أبي بصير، حيث قال (عليه السلام): «إنما زجر عن نفسه».

ولو خرج اختيار الدابة عن الراكب بأن أخذ يعدو بما لا يقدر معه على حفظها وهدايتها إلى الطريق الصحيح فأتلفت بيدها، فهل عليه شيء، لإطلاق أدلة الضمان على الراكب، أم لا، لانصرافها إلى ما كان مستنداً إليه، وليس هنا قادراً على حفظها، أو يفصل بين صورة الاستناد كما إذا أوجب الراكب سرعتها من أول الأمر، وبين ما لو أسرعت هي بدون فعل الراكب، احتمالات، وإن كان الثالث أقرب.

ولو كان مالك الدابة يسير إلى جنبها، لا راكباً وسائقاً وقائداً، فهل الضمان لما في طرفه من يد ورجل، أو يضمن مطلقاً، أو لليد الواحدة التي في جنبه، احتمالات، وإن كان الثالث غير بعيد باعتبار أن الاستيلاء منه عليها فقط، فلا استناد في غيرها، فتأمل.

((ضمان سائق الدابة))

ثم إن السائق للدابة يضمن ما تجنيه، كما ذكره الشيخ وابن حمزة والفاضلان والشهيدان وغيرهم، وقال في الجواهر: بلا خلاف أجده فيه بين من تعرض له، وعن الغنية الإجماع عليه، وعن الخلاف نفيه بين المسلمين.

أقول: إنهم وإن ذكروا ضمان جنايتها بيديها ورجليها إلاّ أن الظاهر الضمان بالنسبة إلى كل جناياتها، ولو بالرأس والذنب وغيرهما، وذلك للاستناد، حيث

إن السائق مشرف على كل الدابة، والتعليل في صحيحي الحلبي وسليمان (لأن رجلها خلفه)، وإطلاقات (وكان يضمن القائد السائق والراكب) وخبر علاء (وإن كان يسوقها فعليه ما أصابت بيدها ورجلها)، إلى غير ذلك.

أما تفصيل خبر السكوني المشعر باختصاص الضمان بالرجل فهو محمول على إرادة بيان مجرد الفرق بين السائق وغيره في الجملة.

نعم إذا لم يفرط، كما إذا اظلمت الدنيا بسبب ضباب أو نحوه مما لا يعد مقصراً فالظاهر عدم الضمان، لأنه المفهوم من العلة، ولعدم الاستناد، بل الظاهر انصراف كلماتهم إلى التفريط، فقول الجواهر: (مقتضى إطلاق النص والفتوى عدم الفرق بين المفرط وعدمه)، محل نظر.

ولو طار العُقاب وما أشبه من يد الصائد فأتلف أو ضرب بمنقاره إنساناً أو حيواناً فالظاهر الضمان للاستناد، إلاّ إذا لم يملك أمره الصائد بما لا يستند إليه، كما إذا حدث ذلك فجأة بدون سابقة، بل يشمله ما تقدم من عدم الضمان إذا كان أول مرة كما تقدم في الحديث، ولو بالمناط والتعليل في الصحيحين وغيرهما أيضاً.

وكذا الحال في كلب الصيد، لوحدة الملاك في الجميع.

((فروع في جناية الدابة))

ولوكان للدابة سائق وقائد وراكب، ففي الجواهر الظاهر الاشتراك فيما فيه الاشتراك، والانفراد فيما فيه الانفراد، وهو كذلك لشمول الأدلة لكلهم، كل بالنسبة إلى موضوعه.

وكذا لو كان لها سائقان أو قائدان، لاشتراكهما في الاستناد.

ثم إن السائق والقائد إذا كانا بعيدين جداً فالظاهر أنه لا ضمان، لعدم الاستناد، كما يتعارف أحياناً من سير أحدهما بعيداً عن الحيوان بمئات الأذرع،

ولو لم ينبه صاحب الدابة المستأجر لها بأنها سيئة الأخلاق مما أوجب إلقاءها الراكب عن ظهرها أو ما أشبه، فالظاهر أن الصاحب هو الضامن، لأنه أقوى من المباشر.

وكذا بالنسبة إلى ما لو رفست مما سبب عطباً أو جرحاً في إنسان آخر.

ولو كان المقود والمسوق قطاراً، فإنما يكون الضمان بالنسبة إلى القدر المسند إليه، ولذا قال في الجواهر بالضمان بالقدر الذي يقدر على حفظه، خلافاً للوسيلة حيث إن ظاهر المحكي عنه إطلاق الضمان، لصدق القود والسوق، وفيه نظر واضح.

ولو ركب على واحد وساق أو قاد آخر، كان لكل حكمه، وهكذا سائر الصور.

ولو ركبها رديفان تساويا في الضمان، وعن كشف اللثام الأصحاب قاطعون به، وفي الجواهر صرح به غير واحد، بل لا أجد فيه خلافاً، وكان الوجه فيه الاستناد إليهما معاً.

وخبر سلمة بن تمام، عن علي (عليه السلام): «في دابة عليها رديفان فقتلت الدابة رجلاً أو جرحت، فقضى (عليه السلام) في الغرامة بين الرديفين بالسوية».

والخبر مجبور بما تقدم، وإن كان اللازم تقييده بأمرين:

الأول: كون الرديفين بنحو واحد، أما إذا كان أحدهما موجهاً إلى أمام الدابة والآخر إلى خلفها فمقتضى القاعدة أن يكون لكل حكمه، وكذا إذا كان أحدهما موجهاً إلى أحد طرفيها.

الثاني: أن يملك كل منهما الأمر، وإلاّ فلو كان الزمام بيد أحدهما فقط، فالظاهر ضمانه فقط، ولو للتعليل في الصحيحين السابقين الذي يصلح مقيداً لهذا الخبر، بالنسبة إلى غير مالك الزمام، ولذا قال الجواهر: لو كان أحدهما ضعيفاً لمرض أو غيره ككونه مكتوفاً اختص الضمان بالآخر الذي هو المالك لأمرها.

ولو كان مع الراكب صاحب الدابة كان المعيار في الضمان الاستناد، فربما يستند إلى المالك، لأنه المالك لزمامها دون الراكب الذي لا يعرف شيئاً، وربما ينعكس بأن يكون الراكب مكارياً دون الصاحب الذي اشتراها جديداً مثلاً، وربما يشتركان في ملك الأمر، كل ذلك للتعليل في الصحيحين وغير ذلك.

وبه يظهر أن إطلاق فتوى الشرائع والنافع والقواعد واللمعة وغيرها بأن الضمان على راكب الدابة، غير ظاهر الوجه، وإن كان ربما يستدل لذلك بخبري أبي مريم وغياث السابقين، حيث قال (عليه السلام) في صاحب الدابة: «إنه يضمن ما وطأت بيدها ورجلها»[1].

وفيه: أن ليس المراد بصاحب الدابة إلاّ المالك لزمامها كما هو واضح، بالإضافة إلى أن ذيل الخبر قرينة على لزوم ملكية الصاحب لأمرها، لأنه قال (عليه السلام): «وما بعجت برجلها فلا ضمان عليه، إلاّ أن يضربها إنسان».

ومما تقدم يظهر أن الراكب لو كان طفلاً أو مجنوناً أو نائماً أو ما أشبه، كان الضمان على الصاحب المالك لأمرها، ولو انعكس فالضمان على الراكب، إلى غير ذلك من الصور.

وعن الغنية الإجماع على ضمان الصاحب إذا كان حاملاً عليها من لا يعقل.

والظاهر أنه لا يكفي اشتراط أحدهما على الآخر الضمان إذا كان الضمان عليه سواء بالانفراد أو بالاشتراك، إذ الاشتراط لا يرفع الحكم الشرعي، نعم يصح اشتراط أن يعطي الدية، وهو غير اشتراط الضمان.

ولو ألقت الدابة الراكب لم يضمنه المالك، كما صرح به المحقق والعلامة وغيرهما إذا

(١) الوسائل: ج١٩ ص١٨٤ الباب ١٣ ح٤.

كان الراكب مالكاً لزمامها منفرداً مما سبب الاستناد إلى الراكب، والحاصل إنه يتبع الاستناد بالاشتراك أو الانفراد.

نعم لو كان إلقاؤها الراكب مستنداً إلى تنفير الصاحب ضمن، لما تقدم من الدليل، ولأنه يستند إليه حينئذ.

والرديفان في السيارة إذا كانا يملكان السكان يضمنان بالاشتراك، وإن كان يملك أحدهما، سواء كان الذي وراء السكان أو الذي إلى جنبه، كما في العارف الذي جعل جاهلاً وراء السكان لأن يعلّمه، فكان الرديف يملك السكان لا الذي خلفه، كان الضمان على ذلك المالك.

ولو اختلف الرديفان على الدابة أو خلف السكان، فقال كل: إن الآخر كان يملك دونه، ولم تكن بينة قسم الضمان بينهما لقاعدة العدل.

ولو كانت السيارة واقفة يدفعها فرد أو أفراد، فالظاهر الضمان إذا أتلفت شيئاً، لأنه منفرداً أو مشتركاً يملك الزمام، فيشمله التعليل في الصحيحين وغيره.

ولو دخلت دابته زرعه المحفوف بزرع الغير، ففي الجواهر لم يجز له إخراجه إليه مع أدائه إلى إتلاف زرع الغير، بل يصبر وإن أتلفت زرعه اجمع.

وفيه نظر، إذ اللازم ملاحظة أقل الحرامين فيرجح على غيره، فإن اتلاف الدابة زرعه إسراف ومحرم، وإخراجها مما يسبب إتلاف زرع الغير غصب وإسراف، ومع التعارض يرجح أقلهما، وكذلك في أمثال هذا المورد، فإذا أدخل دابته محوط غيره وكان إخراجها إضراراً به وبقاؤها هلاكاً لها، كان اللازم ملاحظة أقل الحرامين، ولا فرق في الحكم بين أن تكون الدابة دخلت بنفسها أو أدخلها هو أو إنسان آخر.

ثم إذا كان قد فرط المالك في دخول الدابة وخروجها، أو إدخالها وإخراجها ضمن ما تتلفه، ولو كان سبب دخول الدابة مالك الزرع في الأطراف كان

لصاحبها إخراجها وإن أتلفت زرعه وليس بضامن، لأن مالك الزرع هو الذي أهدر حقه بإدخال الدابة.

وكذلك إذا أدخلها صاحب الدار مما توقف إخراجها على هدم بعضها، فإن لصاحب الدابة الهدم، وليس بضامن.

وفروع هذا الباب كثيرة نكتفي منها بهذا القدر.

فصل
في تزاحم الموجبات للضمان

وقد تكرر الكلام في ذلك في باب الغصب وباب القصاص وغيرهما، وحيث إن بعض الموجبات مرتبطة بباب الديات نذكرها في ضمن مسائل:

((صور السبب والمباشر في القتل))

(**مسألة ١**): قد يكون للقتل ونحوه سببان، وقد يكون مباشران، وقد يكون مباشر وسبب، وفي الثالث قد يتساويان، وقد يكون هذا أقوى، وقد يكون ذاك، فالأقسام خمسة.

لا إشكال في اشتراك السببين والمباشرين في الضمان، وقد سبق أن الأمر حسب الجناة لا حسب الجنايات، فلو قتله نفران أحدهما كان أكثر تأثيراً كان القود والدية على التناصف، وهذا هو الذي دل عليه النص والفتوى كما تقدم.

أما بالنسبة إلى الأقسام الثلاثة الأخر، فإذا اتفق المباشر والسبب وتساويا، أو كان المباشر أقوى ضمن المباشر فقط، وإن كان قد يترتب على السبب أيضاً أثر، كما إذا أخذه واحد وقتله الآخر، فإن الذي يقتل هو القاتل، أما الآخذ فإنه يخلد في السجن كما تقدم في كتاب القصاص.

وقد قال في الجواهر في أن الضمان للمباشر فقط في كلتا الصورتين: إنه بلا خلاف أجده، بل في كشف اللثام الاتفاق عليه، ومثل له في الشرائع بالدافع مع الحافر، والممسك مع الذابح، وواضع الحجر في الكفة مع جاذب المنجنيق، فإن الدية أو القصاص على

الدافع والذابح والجاذب لأنه القاتل.

أما إذا كان السبب أقوى فالضمان على السبب، كما إذا أعطاه سماً فشربه بزعم أنه طعام هنيء، وكما إذا غره بأن شهد عنده مثلاً بالسرقة والزنا، فقطع الحاكم يده أو قتله، ثم ظهر كذب الشاهد عمداً، فإن القصاص على الشاهد، إلى غير ذلك من أقسام الجهل والغرور والإكراه.

وقد تقدم قوله (عليه السلام): (إن عبد الرجل كسيفه).

وقد مثل لتقديم السبب في الشرائع بمن غطى بئراً حفرها في غير ملكه فدفع غيره ثالثاً، ولم يعلم بالبئر فإن الضمان فيه على الحافر، لاستناد التلف إليه دون الدافع، وكالفار من مخفية فيقع في بئر محفورة عدواناً لا يعلمها.

وفي الجواهر بعد أمثلة الشرائع: (بلا خلاف أجده في شيء من ذلك، بل نسبه غير واحد إلى الأصحاب مشعراً بالإجماع عليه وهو كذلك) انتهى.

ومنه يعلم أنه لو صب أحدهما الوقود في السيارة فسحق الآخر بها ثالثاً، أو ملأ البندقية بالرصاص فأطلق الثاني إياه إلى الثالث، أو أجرى التيار الكهربائي فألقاه الثاني على الثالث فقتله، أو أصعد به إلى السطح فألقاه الثاني، أو ما أشبه ذلك، كان الضامن هو الثاني المباشر للقتل، وان كان الأول لكونه معاوناً آثماً وعليه التعزير.

ولو حفر في ملك نفسه بئراً وسترها ودعى غيره فتردى فيها ضمن، كما في الشرائع والقواعد، وقال في المسالك إنه المشهور، لأن المباشرة لا أثر لها بعد الغرور، سواء تعمد الحافر الغرور أم لا، وذلك لنسبة القتل إليه، فهو كمن أعطى إناء السم إلى غيره، ومن دعى غيره فعقره كلبه، إلى غير ذلك مما تقدم هنا وفي القصاص.

وكذا لو دعاه فأخذه التيار الكهربائي

الذي وضعه لحفظ داره أو ما أشبه.

((إذا اجتمع سببان))

ولو اجتمع سببان فهو على قسمين:

الأول: أن يكون أحدهما متعدياً، والآخر غير متعد.

الثاني: أن لا يكون أحدهما متعدياً، أو كان كلاهما متعدياً.

ففي الأول: يضمن المتعدي، كما إذا وضع حجراً عدواناً، وحفر الآخر بئراً في ملكه، فعثر به إنسان فسقط في البئر، فإن واضع الحجر هو الضامن، لأنه السبب عرفاً، وفي عكسه لو وضع الحجر في ملكه وحفر الآخر بئراً عدواناً فعثر بالحجر ووقع في البئر، فالضمان على الحافر، هذا ما ذكره جمع من الفقهاء، لكنه غير ظاهر الوجه.

إذ العدوان وعدم العدوان ليسا سبباً للنسبة وعدم النسبة، فقد تكون النسبة مع عدم العدوان، كما إذا حفر بئراً في داره وهو يعلم أن طفل الجار يأتي إلى الدار ويقع فيها، فإن مجرد كون حفره لها في ملكه لا يبرر عدم الضمان، بل علمه بوقوعه يوجب صحة النسبة إليه، كما أنه قد لا تكون النسبة مع العدوان، كما إذا غصب دار زيد وسكن فيها وحفر فيها بئراً للاستقاء منها فمر إنسان بها فسقط فيها، فإنه لا يسند القتل إليه، لأنه حفر بئراً من غير حق، وعلى هذا فالميزان الاستناد، وقد تقدم في بعض المسائل السابقة الإلماع إلى هذا.

وفي الثاني: قال جمع بأنه إذا كان كلاهما متعدياً فالضمان على واضع الحجر دون حافر البئر، ولم يذكروا له دليلاً كافياً، مع أن الظاهر اشتراكهما في الضمان، إذ كلاهما سبب، والاستناد إلى كليهما، فحالهما حال ما إذا ضربه اثنان فمات مما لو ضربه أحدهما لم يمت، إذ لولا الحجر لما عثر، ولولا البئر لما سقط، فالموت إنما صار باجتماع الأمرين.

وما في الجواهر من التعليل لكون الضمان على الواضع للحجر بقوله: (إن الواضع هو الذي سبقت الجناية بسببه المقتضي لضمانه

فيستصحب حكم أثر السبب الأول، وبه رجح على السبب الثاني الذي قد صار بالنسبة إلى الأول كالشرط للمباشر) انتهى، غير ظاهر، إذ الواضع نصف السبب، ولا مجال حينئذ للاستصحاب، إذ النصف موجود وجداناً، وإلاّ فينقض ذلك بما إذا ضربه أحدهما أولاً، فيقال سبقت الجناية لسببه، إلى آخره.

أما إذا لم يكن أيهما متعدياً، كما إذا وضع أحدهما حجراً في ملكه، وحفر الآخر عند الحجر في ملك نفسه بئراً، فعثر إنسان بالحجر وسقط في البئر، فالظاهر أن ميزان الضمان ما تقدم من النسبة، فإن حصلت النسبة عرفاً ضمن المنسوب إليه، سواء كان كليهما أو أحدهما، وإلاّ لم يكن ضمان، مثلاً كان بستان بلا حائط في وسط الطريق يمر الزوار من ذلك البستان بزعم أنه مباح، وقد كان في الحقيقة ملك الإنسان، فحفر فيه بئراً وهو يعلم بأن الزوار الذين يأتون بالليل أو العميان يسقطون فيها، فإن الضمان عليه للاستناد، وكذا إذا علما هو وصاحب الأرض المجاورة التي وضع في أرضه الحجر، أن الزائر يعثر به فيسقط في بئر جاره، ومع علمهما بذلك لم يأبها وحفر هذا ووضع ذاك، فإن الاستناد حيث كان إليهما كان اللازم القول بضمانهما.

نعم لو وضع وحفر إنسانان ثم فر ثالث من سبع ونحوه فعثر ووقع لم يكن استناد فلا ضمان.

والحاصل: إن الميزان في الضمان حسب القواعد للمسند إليه، سواء كان متعدياً أم لا، وسواء اشترك معه في النسبة إليه آخر متعد أم لا فيكون بينهما بالتناصف، أم لا، والله العالم.

ومما تقدم يعلم حكم ما إذا حفر أحدهما بئراً ونصب آخر في قعرها سكيناً، فسقط إنسان في البئر ومات بالسكين، فإن الضمان قد يكون عليهما، وقد يكون على

أحدهما، وقد لا يكون ضمان.

ومنه يعلم أن قول الشرائع: (إن الضمان على الحافر، ترجيحاً للأول) غير ظاهر الوجه.

وكذا يعلم حكم ما لو أوقع السيل حجراً على جانب بئر فعثر به إنسان فتردى في البئر، فإنه إذا كان استناد إلى الحافر ضمن، سواء كان متعدياً بحفرها أم لا، وإلاّ لم يكن ضمان.

وربما يحتمل في الأول تنصيف الضمان، لأن الحجر والبئر كليهما سببا موته، وحيث لا ضمان لأحدهما بقي نصف الضمان على الآخر.

ومنه يعلم أن إشكال القواعد في أصل الضمان لاحتمال استناد التردي إلى الحجر مشكل، كما أن جواب الجواهر عنه بأنه لا استناد عرفي في الشرائط أشكل، إذ ليس المناط كونه شرطاً اصطلاحاً أم لا، بل المناط الاستناد العرفي بحيث يصح أن يقال إن فلاناً قتله، أو اشترك في قتله.

ولو حفر بئراً قريب العمق فعمقها غيره، فسقط فيها إنسان فمات، وكان بحيث لو لا التعميق لم يمت، فالظاهر اشتراكهما في الضمان، للاستناد إليهما عرفاً، وهذا هو الذي اختاره الفخر والكركي، واحتمله القواعد، خلافاً للجواهر حيث قال: إن الضمان على الأول، وللأردبيلي حيث احتمل بأن الضمان على الثاني.

استدل لضمان الأول بما تقدم من أنه السابق فيستصحب أثره، وقد تقدم رده.

ولضمان الثاني بأنه لولاه لم يمت، لأن البئر القليلة العمق لا توجب هلاكاً.

وفيه: إنه منقوض بكل نفرين اشتركاً في سبب الموت بحيث لولا أحدهما لم يمت، بالإضافة إلى ما عرفت من الاستناد الذي هو المعيار في الحكم.

ومنه يعرف الحال في ما إذا أجرى أحدهما التيار الضعيف في السلك،

وقواه الثاني بحيث لولا الثاني لم يمت، فإنهما يشتركان في الضمان، إلى غير ذلك من الأمثلة.

أما لو عمق أحدهما متراً واثنان متراً آخر ومات بالمترين، فالظاهر تثليث الضمان، لا تثنيته بأن يكون النصف على الأول، والنصف على الآخرين، لما تقدم من التوزيع حسب الجناة لا حسب الجنايات.

ثم إنه لا فرق في الاشتراك بالنصف بين تساوي حفرهما، كما إذا حفر كل واحد ذراعاً، أو عدم التساوي، كما إذا حفر أحدهما ذراعاً والآخر ذراعين، لأن الاستناد إليهما لا يختلف، فهو كما إذا جرحه أحدهما جرحين وجرحه الآخر جرحاً واحداً ومات بالمجموع، وهذا هو الذي اختاره الجواهر، خلافاً لكشف اللثام، حيث احتمل التوزيع على القدر الذي أحدثه كل منهما، وقد تقدم أنه لا وجه له بعد ظهور النص والفتوى في الإشراك.

ولو وضع حجراً فعثر به إنسان عمداً لإبداء بطولته مثلاً، كان الضمان عليه، لأن المباشر أقوى من السبب، ولو عثر به لا بذلك، كان الضمان على الواضع بحيث يستند إليه كما تقدم، لضعف المباشر، فهو كشارب السم وهو لا يعلم.

ولو دحرجه رجل عن مكان إلى مكان آخر ليس من شأنه عدم التعثر، فعثر به إنسان، كان الضمان على المدحرج، ولو كان محسناً بنظره، إذ التلف يستند إليه.

نعم إذا كان من شأنه عدم التعثر، مثل محل القمامة وما أشبه، فلا ضمان، لما تقدم في مسألة وضع القشور في محل القمامة وأن الانزلاق بها لا يوجب الضمان.

أما احتمال عدم الضمان في الأول، لأن المزحزح محسن، ففيه: إن الإحسان

لا ينافي الضمان إذا صدق الاستناد.

ولو تعثر إنسان بالحجر، فدحرج إلى مكان آخر من تعثر به، فتعثر به إنسان آخر، فهل على المتعثر أولاً الضمان، لأنه هو الذي وضعه في هذا الموضع، كما أفتى به الجواهر، أو لا بل على الواضع أولاً، لأن العرف يرى الاستناد إليه لا إلى المتعثر أولاً، الظاهر هذا، لما عرفت من دلالة الاستناد.

فهو كما إذا وضع رجله على أحد حدي السكين ذات الحدين، فجرحت رجله وانقلبت إلى حد آخر فجرحت إنساناً ثانياً، حيث إن العرف يرى استناد جرح الثاني إلى واضع السكين لا إلى المجروح أولاً.

وكذلك إذا تعثر نفس الإنسان مرة ثانية بالحجر في موضعه الثاني، لم ير العرف عدم الاستناد إلى واضعه الأول بحجة أن المتعثر هو الذي وضعه في موضعه الثاني.

ولو نزل من السماء البرد فاصطدم بهذا الإنسان ووقع في مكان فانزلق به إنسان، لم يكن عليه شيء.

نعم إذا وقف عمداً حتى يصطدم به ويقع في مكان خاص ليتزلق به إنساناً كان ضامناً، للاستناد في الثاني دون الأول.

وكذا إذا أخذ أمامه خشبة أو نحوها في كلتا المسألتين.

ولو كان واضع الحجر صبياً أو مجنوناً، كان عليهما الضمان إن حصل الاستناد، وهل الضمان عليهما أو على عاقلتهما، ظاهر كشف اللثام كون الدية على العاقلة، لكن الجواهر جعلها عليهما، لأن الشرائط جميعها على المسبب دون العاقلة، ثم قال: فتأمل، ولعل وجهه إطلاق أن عمد الصبي والمجنون خطأ تحمله العاقلة.

وهذا هو الأقرب، ولا دليل عى الإطلاق الذي ذكره الجواهر.

ولو حفر بئراً إحساناً وحوطها بحائط، ثم وقع الحائط فوقع فيها إنسان لم يكن ضمان، لعدم الاستناد.

ولو حفر عدواناً ثم مات فوقع فيها إنسان، فالظاهر كون الضمان

في تركته ولو قسمت، لأن حق المتضرر متقدم، فهو كما إذا سم إنساناً ثم مات وبعد تقسيم تركته مات المسموم، والله العالم.

ولو سقط في حفرة حفرت عدواناً لإلقاء الناس فيها اثنان، فهلك كل منهما بوقوع الآخر، كما لو كانت ضيقة لضيق المكان فقتلهما، فهل الضمان على الحافر، كما أفتى به الشرائع والتحرير والفخر والكركي والجواهر كما حكي عن بعضهم، بل وظاهر سكوت المسالك على المتن، أو يكون الضمان على الحافر وعلى الآخر بالتنصيف، لأن موت كل واحد يستند إلى سببين، فعلى كل نصف الضمان، وعدم اختيار أي منهما لا ينافي الضمان كالظئر المنقلبة.

نعم يجعل الضمان للنصف على عاقلة الآخر، كما ألمع إليه القواعد إشكالاً، فقال: (لو تردى في بئر فسقط عليه آخر فضمانهما على الحافر، وهل لورثة الأول الرجوع على عاقلة الثاني بنصف الدية حتى يرجعوا به على الحافر إشكال).

أقول: إنما قال: (الأول) لأنه فرض أن الثاني سقط على الأول فصار سبب قتله، احتمالان، والأقوى الأول، لأنه كما إذا أوقع زيد إنساناً من السطح وأوقع إنساناً آخر عليه فمات بهما، حيث إن الاستناد إلى زيد فقط، وليس ذلك كالظئر المنقلبة، إذ إنها ليس وراءها شيء بخلاف المقام، حيث إن وراء وقوع الثاني شيء هو الحافر، فالموت لكل منهما، وإن كان لسببين التردي وسقوط الآخر، إلاّ أن سقوط الآخر أيضاً يستند إلى الحافر.

((**الضمان وإلقاء المتاع في البحر**))

(**مسألة ٢**): لو قال: ألق متاعك في البحر لتسلم السفينة، فألقاه فلا ضمان على الآمر، إذا لم يكن مكرِهاً للمأمور، وإلاّ ضمن، والأول هو المشهور بينهم، ذكره الشيخان والفاضلان والشارحان وغيرهم، وذلك لأن مجرد الأمر لا يوجب الضمان.

ولا يخفى الفرق بين المقام حيث لا ضمان، وبين قوله: أد ديني، فأداه حيث يرجع إليه ويأخذ ما أداه، إذ الثاني ظاهر عرفاً في التزام الآمر ضمان ما يؤدي عنه، بخلاف الأول، وفي نفس المقام إذا لم يفهم منه الضمان كما يقول الفقير لغيره أد ديني، لم يكن ضمان.

ومنه يعلم أنه لو فهم عرفاً من ألق متاعك، أن ضمانه عليه كان ضامناً.

ولا يهم أن ترجع الفائدة إلى الآمر، كما إذا كان الآمر خارج السفينة ولا يهمه غرقها، إذ قد ذكرنا في كتاب البيع والاقتصاد أن صور المبادلة العقلائية أربع:

فقد يكونان من كيسين، وقد يكونان من ثلاثة، كأن يعطيه ديناراً مقابل أن يعطي خبزاً للفقير، أو يعطيه ديناراً ليبني ولد الآخذ دار المعطي، وقد يكونان من أربعة كأن يعطي زيد ديناراً لعمرو ليعلم ولد عمرو بكراً، وذكرنا هناك أن كل الصور جائزة لأنها عقلائية، فيشملها ﴿أوفوا بالعقود﴾[1] ونحوها.

والثاني لأن السبب أقوى من المباشر فيستند التلف إليه، وكذا لو كان الملقي مغروراً، كما لو أعطاه متاع نفسه وقال: ألقه في البحر، فظن الملقي أنه متاع المعطي، بينما كان في الواقع متاع نفس الملقي، وذلك لقاعدة الغرور، وهكذا لو أعطاه متاع غيره، فإنه قاعدة الضمان على الغار.

أما إذا قال له: ألق هذا المتاع في البحر، بدون أن يكرهه فألقاه، وقد علم أنه متاع آخر، فإن الضمان على الملقي،

(١) سورة المائدة: الآية ١.

إذ الأمر فقط بدون الغرور والإكراه لا يوجب الضمان.

ولو قال: ألق متاعك في البحر وعليّ ضمانه ضمنه، قال في الجواهر: (بلا خلاف أجده فيه بيننا وبين غيرنا، إلاّ من أبي ثور، وهو شاذ لا يعتد به، كما في محكي الخلاف، بل فيه إن عليه إجماع الأمة عداه، كما عن المبسوط نفي الخلاف فيه من غيره، وكفى بذلك دليلاً للمسألة)، انتهى.

وهل هذا من باب التوكيل، أو من باب الاستقراض، أو من باب الاستناد الموجب للضمان، أو معاملة جديدة، احتمالات، والظاهر صحة الكل، ودليل الرابع إطلاق أدلة العقود، وقد ذكرنا في كتاب البيع صحة كل معاملة عقلائية وإن لم تكن في زمان الشارع، إذا لم يمنع عنها الشارع.

أما قول الجواهر مؤيداً بعموم (المؤمنين عند شروطهم)[1]، وقاعدة الغرور[2]، وغيرهما، فلم يظهر وجه الأول، إذ قد تحقق في موضعه أن الشرط غير نافذ في غير عقد أو نحوه.

ثم حيث إنه معاملة، فالاعتبار بالقيمة وقت القرار من الآمر أو الالقاء أو التلف أو الأداء، فإذا كان قال له: ألق المتاع بعد يوم، وإني أعطيك قيمته لهذا اليوم، أو ليوم الإلقاء، أو ليوم التلف ــ إذ ربما يختلف الإلقاء من وقت التلف إذا كان حيواناً يبقى في البحر مدة ــ أو ليوم الأداء حيث يصلون إلى الجرف، وذلك لإطلاق ﴿أوفوا بالعقود﴾ وغيره.

أما إذا لم يكن قرار، فالظاهر أنه وقت التلف

(١) الغوالي: ج١ ص٢٣٥ ح٨٤.

(٢) المستدرك: ج٢ ص٦٠٣ الباب ١ من عيوب النكاح ح٦.

أي حين لا يقدر المالك عليه، لا وقت الإلقاء، فإذا ألقاه هذا اليوم وابتعد عنهم بما لا يقدر على إرجاعه المالك غداً، كان ذلك وقت الانتقال، إذ قبله لا يخرج عن ملك مالكه، ولو شك في الخروج فالأصل بقاؤه.

أما ما ذكره الجواهر من أنه يعتبر القيمة حال الإلقاء، فهو ناظر إلى كون وقت الإلقاء هو وقت التلف كما هو المتعارف، قال: (وربما احتمل اعتبارها قبل هيجان الأمواج لأن المال لا قيمة له في تلك الحالة، وفيه: إن المراد قيمته في نفسه) انتهى، وهو كذلك.

ولو اختلفت القيم من مصدرهم إلى موردهم، كما لو خرجوا من البصرة وأرسوا في كراجي مارين بالمواني وله في كل مكان قيمة اتبع القصد، وإن لم يكن فالانصراف، وإن لم يكن فالظاهر نصف القيمتين بين الموضعين الذين هم متوسطون بينهما حال الإلقاء، لقاعدة العدل.

قال في الشرائع بعد ذكره الضمان في صورة الخوف: (ولو لم يكن خوف فقال: ألقه وعليّ ضمانه، ففي الضمان تردد، أقربه أنه لا يضمن)، وقد نقل هذا الجواهر عن الشيخ والقاضي والفاضل وولده وعن المبسوط نفي الخلاف فيه أو الإجماع عليه.

أقول: لكن في نسخة المبسوط المطبوعة نفي الخلاف.

وظاهر إطلاق الشرائع عدم الفرق بين أن كان في الإلقاء نفع كخفة السفينة، أم لم يكن في ذلك، كما صرح بالإطلاق الجواهر. وهناك تفصيل بين ما إذا لم يكن نفع بالكلية فلا ضمان، وبين ما إذا كان نفع في الجملة فالضمان، وهذا هو المحكي من جامع المقاصد ونحوه.

وتفصيل آخر بين ما إذا كانت فائدة الإلقاء خاصة بصاحب المتاع فلا ضمان، وإلاّ ففيه الضمان.

استدل للأول: بأنه (ضمان ما لا يجب)، ولا ضرورة فيه يشرع الضمان له،

والمباشر أقوى من السبب.

وللثاني: بأنه لا نفع في الإلقاء حتى يقابل بالمال.

وللثالث: بأنه فعل ما هو واجب عليه لمصلحة نفسه فلا يستحق به عوضاً، كما لو قال للمضطر: كل طعامك وأنا ضامن.

لكن قوي الجواهر الضمان مطلقاً، عملاً بإطلاق الفتاوى ومعقد الإجماع أو نفي الخلاف وغير ذلك.

أقول: الظاهر أنه إن كان غرور ضمن لقاعدة المغرور، كان خوف في الواقع أم لا، كان نفع أم لا، له أو لغيره أو لهما، لإطلاق دليل الغرور، وإن لم يكن غرور فإن كان نفع ولو في الجملة ضمن، لأنه بالنفع يكون معاملة عقلائية تشملها دليل (أوفوا بالعقود) وغيره، وإن لم يكن نفع في الجملة لم يشمله دليل المعاملات لأنها منصرفة إلى العقلائية.

نعم إذا كان على نحو التوكيل في إدخاله في ملك الآمر ثم إلقائه ضمن، من حيث إنه أصبح مال الآمر في قبال عوض، وهذه المعاملة عقلائية.

ومما تقدم ظهر أن صور المسألة أكثر من خمسة، وإن جعلها في المسالك خمسة فقط فراجع.

((فروع))

ثم إنه لو ألقى المالك متاعه بنفسه لخوفه على نفسه أو غيره أو كليهما، أو لأجل التخفيف لتتوسع السفينة أو تخف في الحركة أو ما أشبه ذلك لم يضمنه أحد، كما في الجواهر، للأصل وغيره، لكن ربما يقال إنه إن كان خوف على أهل السفينة وألقاه حسبة بقصد الضمان، كان ضمانه على الجميع بالسوية، فإذا كانوا عشرة ويسوى المتاع عشرة دراهم، كان عليهم تسعة بعد إخراج ما يعادل حصة نفسه، وذلك لأنه مثل الطعام في حال المخمصة، حيث لا ينافي وجوب أكل طعام الغير مع ضمانه جمعاً بين الحقين، وفي المقام يجب الإلقاء،

والضمان عليهم بسبب قيمة المتاع والمالك لم يلقه تبرعاً بل حسبة، حيث إنه يجب على الحاكم الإلقاء لأنه حفظ لنفس المسلمين، فإذا لم يكن حاكم جاء دور عدول المؤمنين، ثم دور سائرهم، والمفروض أن المالك لم يتبرع بالإلقاء.

فهو كما إذا أنقذ الغريق بثمن، أو أعطى المريض دواء نفسه بدون قصد التبرع، أو أوجر في حلق المضطر الطعام من نفسه بدون قصد التبرع، وهذا الذي ذكرناه غير بعيد ويكون الضمان، لأنه أمر الشارع به بما يرى العرف تلازمه مع الضمان جمعاً بين الحقين.

ومن ذلك يظهر مواضع النظر في كلام مفتاح الكرامة وكلام الجواهر في رده فراجع كلامهما.

ولو ألقى متاع غيره لخوفه عليه أو على نفسه أو غيرهما، ففي الجواهر: (ضمن إذا لم يأذن له المالك بلا خلاف أجده فيه بين من تعرض له، لقاعدة «من أتلف» وغيرها، وإن كان في حال وجوب الإلقاء على صاحب المتاع، إذ ليس هو ولياً له، بل هو في حال الدفاع عن نفسه كالمضطر الآكل لطعام الغير الذي لا إشكال في ضمانه، لقاعدة احترام مال المسلم الذي لم يلجأه إلى إتلافه، وليس هو كدفع الدابة الصائلة المفرط فيها صاحبها، المنصوص عليه من حيث كونه من باب الدفاع المعلوم عدم اندراج الفرض فيه) انتهى.

أقول: قد يلقيه لخوفه على نفسه، وقد يلقيه لخوفه على صاحب المتاع، وقد يلقيه لخوفه على غيرهما، مثلاً هما يعرفان السباحة، فإن غرقت السفينة نجيا، بخلاف الثالث الذي يموت بالغرق عند غرقها.

أما الأول: فلا يبعد عدم الضمان، إذ هو من باب الدفاع، وأي فرق بينه وبين قتل الدابة الصائلة، فكما أن إبقاء الدابة يورث قتله، كذلك إبقاء المتاع يورث قتله، ولا دلالة في أكل طعام الغير اضطراراً على المقام، لأنه إن تم هناك

كان بدليل خاص، ومثله ما لو وقع جل الغير في عنقه بحيث إذا لم يقطعه خنقه، فإن له قطعه ولا ضمان، إلى غيرهما من الأمثلة، ولو شك في الضمان، فالأصل العدم، واحترام المال يذهب إذا صار سبباً للهلاك.

وأما الثاني: فاللازم القطع فيه بعدم الضمان، فإنه من قبيل ما لو أوجر في حلق المريض دواءه أو غذاءه، حيث إن وجوب إنقاذه يحتم عليه هدر ماله، وكذا إذا صال عليه حيوان فاضطر هذا الإنسان المدافع أن يطلق رصاص المصول عليه لنجاته، فإنه لا يضمن الرصاص، وإن صرح المصول عليه بأنه لا يرضى بالإطلاق، وقد تقدم أنه تكليف الحاكم حسبة، ثم العدول، ثم سائر الناس.

ومنه يعلم حال الثالث، فإن وجوب الإلقاء عليه يلازم عرفاً عدم ضمانه وإن لم يكن تلازم عقلي، ولا تلازم شرعي في كل مكان. وهل يمكن القول بضمان الحاكم إذا كان حاضراً وألقاه بنفسه حسبة، أو يقال بضمان خادم الحاكم إذا كان الحاكم موجوداً وأمر خادمه بإلقائه حسبة، وإذا لا يمكن القول بضمانهما فحال الفاعل حسبة حالهما.

نعم يمكن أن يقال إنه لو كان هناك متاعان كان عدم الضمان بالنسبة إلى نصف كل متاع، فيما كان يكفي إلقاء متاع واحد، إذ لا ترجيح، لأن يحتمل كل الخسارة هذا دون ذاك، والمسألة بحاجة إلى مزيد من التتبع والتأمل والله العالم.

ولو قال: مزق ثوبك وعلي ضمانه، أو اجرح نفسك وعليّ أرشه، أو اقتل نفسك وعلي ديتك، فله ثلاث صور:

الأولى: أن يكون ذلك حراماً، فإن لم يكن غرور فلا إشكال في عدم الضمان، إذ لا وجه للضمان، فالأصل عدمه، وعلله في الشرائع بأنه (ضمان ما لم يجب)

ولا ضرورة فيه، وعن المبسوط نفي الخلاف في عدم الضمان.

وكلامهم وإن كان في الأولين (اقتل نفسك) ومطلق لا على نحوما ذكرناه من المقيد، إلاّ أنه يشمل الثالث، كما أنه يقطع إرادتهم للصورة الأولى التي ذكرناها.

نعم إذا كان على نحو المبادلة في تمزيق الثوب، بأن اشتراه منه ثم مزقه، أي قال (مزق ثوبك وعلي ضمانه) على صورة المبادلة ضمن القيمة، ولا ربط للمقام بالضمان الابتدائي، وقد تقدم مثل ذلك في (ألق متاعك في البحر وعلي ضمانه).

وإن كان غرور بأن لم يعلم المأمور أنه حرام، فالظاهر الضمان لقاعدة الغرور، ولأن السبب هنا أقوى من المباشر، بينما كان المباشر أقوى في صورة عدم الغرور.

ومنه يعلم حال ما إذا كان الممزق طفلاً أو مجنوناً أو ما أشبه.

الثاني: أن يكون ذلك جائزاً غير واجب، كما لو كان احتصر قلبه ولا ينفعه إلاّ تمزيق ثوبه من جيبه، أو أنه مرض مرضاً غير مهلك وعلاجه الحجامة مثلاً، أو إخراج الدم من جلده لأجل البشرة أو الأمر الجلدية أو ما أشبه، فالظاهر الضمان للاستناد، بعد كون السبب أقوى من المباشر عرفاً.

وكذلك إذا كان القتل جائزاً، كما لو تترس الكفار بالمسلمين، وكان يتساوى شرعاً قتلهم لأجل الغلب، والترك من جهة وجود مرجح في كلا الطرفين.

الثالث: أن يكون ذلك واجباً، كما أنه إذا لم يمزق ثوبه أو لم يجرح نفسه مات، أو كان قتل المسلم واجباً من جهة أهمية الغلبة، فإن قيل بأن الواجب لا يقابل بثمن، كما هو المشهور بينهم لم يكن ضمان على الآمر، وإن قلنا بأنه لا منافاة بين الوجوب وبين الثمن ـــ أجراً كان أو غيره ـــ كما اخترناه في الفقه، إذ الأدلة التي أقاموها ليست مقنعة، لم يكن بأس بالضمان، وإن كانت المسألة بحاجة إلى تأمل أعمق وتتبع أوسع.

ثم إنه إذا لزم إلقاء المتاع في البحر فلم

يلقه الذي وجب عليه حتى غرقت السفينة فلا شك في إثمه، أما الضمان ففيه احتمالان:

الأول: عدم الضمان، اختاره الجواهر والمسالك وغيرهما، قال الأول: (عليه الإثم لا الضمان، كما لو لم يطعم صاحب الطعام المضطر حتى هلك وإن طلب منه، وكذا كل من تمكن من خلاص إنسان من مهلكة فلم يفعل أثم، ولاضمان للأصل وغيره) انتهى.

الثاني: الضمان، حكاه مفتاح الكرامة عن التحرير، والظاهر أن التحرير ذكره في كتاب الجنايات، قال: لو اضطر إلى طعام غيره أو شرابه فطلبه منه فمنعه إياه مع غنائه عنه في تلك الحال فمات ضمن المطلوب منه، لأنه باضطراره إليه صار أحق من المالك وله أخذه قهراً، فمنعه إياه عند طلبه سبب هلاكه.

أقول: لا يخفى أن الاستيناس الفقهي يؤيد الأول، وإن كان العرف يرون الثاني، ولذا إذا لم يعالج الطبيب المريض فمات يقال قتله، وقد ورد في حديث عن المسيح (عليه السلام): «إن تارك مداواة الجريح هو وجارحه على حد سواء»[1]، ذكره الجواهر في كتاب الأمر بالمعروف.

وروى الدعائم، عن أمير المؤمنين (عليه السلام): «إنه قضى في رجل استسقى قوماً فلم يسقوه وتركوه حتى مات عطشاً بينهم وهم يجدون الماء فضمنهم ديته»[2].

وقد تعرضنا سابقاً لهذه المسألة، وتفصيل الكلام في ذلك في كتاب الغصب.

ولو قال عند الخوف: ألق متاعك وعليّ ضمانه مع ركبان السفينة، سواء أراد

(١) الوسائل: ج١١ ص٤٠١ الباب ٢ ح٥.

(٢) المستدرك: ج١٨ ص٣٣٢ الباب ٣٤ ح٦.

اشتراكهم بالحصص، أو انفراد أحدهم على سبيل البدل مثل ولاية وليين مستقلين، فإنه يصح وضمنوا كذلك حصصاً أو على سبيل البدل إن أذنوا له، وإن لم يأذنوا له فقد يكون الملقى متاعه مغروراً، فإنه يرجع إليه أيضاً، وقد لا يكون مغروراً، وفيه يضمن القائل بقدر حصة نفسه في الاشتراك، وكل المال في الانفراد.

أما ضمانهم إذا ضمنوا، فلما تقدم من أنه معاملة مستقلة، فاللازم الوفاء به، سواء كان طرف المعاملة هو أصيلاً أو وكيلاً، فإنهم إذا أذنوا له كان وكيلاً عنهم.

وأما ضمانه مع عدم إذنهم وغرور الملقي، فلقاعدة رجوع المغرور إلى من غره.

وأما عدم ضمانه إلاّ بقدر حصته مع عدم الغرور، فلأن الملقي لما علم أنه ليس بوكيل وألقى فقد أتلف الزائد من قدر حصة القائل.

وأما ضمانه للكل مع عدم إذنهم، إذا كان على سبيل البدل، فلأنه أحد أفراد سبيل البدل، فهو كما إذا مات الأولياء، حيث كانت الولاية على سبيل البدل، أو كما إذا باع طناً من القصب في عشرة أطنان على سبيل الكلي المشاع، حيث إن احتراق تسعة أطنان منها لا يضر بملك المشتري، هذا كله في مقام الثبوت.

أما مقام الإثبات، فإذا اختلف القائل والملقي في أنه هل أراد الحصص أو الكلي كان المرجع القائل، لأنه أعرف بنيته.

ولو اختلف القائل والركاب في الإذن وعدمه فالأصل عدم الإذن.

ولو سلموا بأنهم أذنوا لكنهم اختلفوا في أنه كان إذنهم على سبيل البدل أو الحصص، كان القول قولهم لأنهم أعرف بنيتهم.

ولو اختلفا الملقي والقائل مع عدم إذنهم، في أنه كان مغروراً أم لا، فالأصل عدم الغرور، ولعله لذا كان المحكي عن المبسوط والمهذب وكفاية الإيضاح

والجامع وغيرهم أنه لا يضمن إلاّ حصته، فتأمل.

((إذا أخذ شخص المتاع الملقى))

ثم الظاهر أنه لو ألقى المتاع فأخذه غيره، خرج عن ملكه، لما دل على ملكية من أخذ شيئاً من السفينة المتكسرة بالغوص، ولما دل على الخروج عن الملك بالإعراض.

مثل ما رواه الكليني (رحمه الله) بسنده إلى السكوني، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، عن أمير المؤمنين (عليه السلام) في حديث قال: «وإذا غرقت السفينة وما فيها فأصابه الناس، فما قذف به البحر على ساحله فهو لأهله وهم أحق به، وما غاص عليه الناس وتركه صاحبه فهو لهم»[1].

ورواه الصدوق مرسلاً، وابن إدريس عن جامع البزنطي.

وروى الشيخ بإسناده، عن الشعيري، قال: سئل أبو عبد الله (عليه السلام) عن سفينة انكسرت في البحر فأخرج بعضها بالغوص، وأخرج البحر بعض ما غرق فيها، فقال: «أما ما أخرجه البحر فهو لأهله، الله أخرجه، وأما ما أخرج بالغوص فهو لهم وهم أحق به»[2].

ويدل على الخروج عن الملك بالإعراض صحيحة حريز، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، قال: «لا بأس بلقط العصى والشظاظ والرقد والحبل والعقال وأشباهه»، قال: وقال أبو جعفر (عليه السلام): «ليس لهذا طالب»[3].

فإن العلة دالة على الخروج عن الملك بالإعراض، إلى غير ذلك مما هو مذكور في محله.

وبهذا ظهر أن ما ذكره المسالك من أن المتاع الملقى لا يخرج عن ملك مالكه حتى لو لفظه البحر على

(١) الوسائل: ج١٧ ص٣٦١ الباب ١١ ح١.

(٢) الوسائل: ج١٧ ص٣٦٢ الباب ١١ ح٢.

(٣) الوسائل: ج١٧ ص٣٦٢ الباب ١٢ ح١.

الساحل أو اتفق الظفر به فهو لمالكه، إلى آخره، محل نظر بالنسبة إلى اتفاق الظفر به.

أما بالنسبة إلى ما أخذ الملقى بدله فإذا لفظه البحر، فهل يعود إلى الملقي ليعود البدل إلى معطيه، أو لا يعود البدل إلى معطيه، بل يجمع الملقي بين البدل والمبدل منه، أو يعود ما لفظه البحر إلى معطي البدل، احتمالات، وقد حقق ذلك في كتاب المكاسب في مسألة بدل الحيلولة وفي كتاب الغصب، فراجع.

((إذا دار الأمر بين إلقاء المتاع والحيوان))

ولو ثقلت السفينة مما دار الأمر بين إلقاء المتاع أو الحيوان، كالأغنام الحي فيها، قدم الأول، لأن احترام الحيوان أكثر من المتاع شرعاً، بل هو كذلك وإن لم يكن الحيوان ذا قيمة كالكلب مثلاً.

وفي الحديث: امرأة دخلت النار في هرة، وامرأة دخلت الجنة في كلب[1]، رواهما الخاصة والعامة.

ولو دار بين الحيوان المحلل والمحرم، فالظاهر تقديم إلقاء المحرم، لأنه بالنسبة إلى المحلل إسراف أيضاً.

وإذا دار الأمر بين إلقاء الإنسان والحيوان ألقي الحيوان، لأن الإنسان أهم بلا إشكال.

وإذا دار بين الكافر المحترم والمسلم، ألقي الكافر لأهمية المسلم، وقد فعل ذلك نصير الدين في قصته المشهورة.

ولو دار بين أحد الأفراد تخييراً، جاز لكل منهم إلقاء نفسه على سبيل البدل، وجواز الإلقاء رافع لدليل إلقاء النفس في التهلكة، والله العالم.

---

(١) انظر الوسائل: ج١٩ ص٦ الباب ١ ح١٣.

فصل
في مسائل الزُبية

على وزن غرفة، حفيرة تحفر للأسد في المواضع المرتفعة من الصحارى والغابات ليقع فيها الأسد، حيث تغطى الزُبية ويربط فوقها صخلة أو ما أشبه لتصيح، وحيث يأتي الأسد لاصطيادها يقع في الزبية، وبعد ما يجوع حتى لا يقدر على الحراك يؤخذ لينقل إلى أماكن خاصة للتفرج أو ما أشبه.

والزبية تطلق على كل مكان يصاد فيه أي حيوان، أصله من (زبى) بمعنى ساقه، كأن الصياد يسوق الصيد إلى هناك، وفي المثل بلغ السيل الزُبى، أي الأماكن المرتفعة كناية عن بلوغ الشدة ذروتها.

ثم إن الزبي التي كانت قريبة من المدن أو القرى إذا اصطادت الأسد واطلع الناس على ذلك اجتمعوا لمشاهدة الأسد، وربما وقع فيها إنسان، وهذه المسألة نشأت من هنا، وهي أنه لو وقع أحد في زبية الأسد فتعلق بثان وتعلق الثاني بثالث وتعلق الثالث برابع فسقطوا جميعاً في الزبية فافترسهم الأسد، ففيه روايتان، إحداهما رواية محمد بن قيس الثقة بقرينة عاصم، وروايته عن أبي جعفر (عليه السلام) التي رواها المحمدون الثلاثة في الكافي والفقيه والتهذيب، ونقلها الوسائل أيضاً، فهي صحيحة كما اعترف به غير واحد،

ولذا قال في الجواهر: إن ما في المسالك من كونها ضعيفة باشتراك محمد بن قيس بين الثقة وغيره في غير محله، هذا مضافاً إلى ما عرفته مكرراً، من أن ذكر مثل الكافي والفقيه يوجب حجية الرواية.

قال (عليه السلام): «قضى أمير المؤمنين (عليه السلام) في أربعة اطلعوا في زبية الأسد فخر أحدهم فاستمسك بالثاني فاستمسك الثاني بالثالث فاستمسك الثالث بالرابع حتى أسقط ببعضهم بعضاً على الأسد، فقضى بالأول أنه فريسة الأسد وغرم أهله ثلث الدية لأهل الثاني، وغرم أهل الثاني لأهل الثالث ثلثي الدية، وغرم أهل الثالث لأهل الرابع الدية كاملة»[1].

والظاهر أن المراد بالأهل العاقلة، لا أنهم يدفعونها من تركته، لأنه بالإضافة إلى الظهور يؤيده الرواية الآتية الصريحة في ذلك، وكأنه لاندهاش الواقع مما يلحق عمله بالخطأ المحض.

ثم إن مقتضى القاعدة دية واحدة للأخير، حيث قتل بدون أن يقتل، ولا دية للأول، حيث إنه قتل من دون أن كان سبب قتله إنسان، والأوسطان يأخذ كل واحد دية سابقة الذي جذبه، ويعطيه للاحقه الذي جذبه هو فلا شيء لهما، لأنه يعطى ما يأخذه، إلاّ أن الشريعة خفت الدية الكاملة عن الأول، وجعلت على كل من الثلاثة ثلث الدية بمقتضى قاعدة العدل، حيث إن كلهم قتلوا وقتلوا، فما يقع عليهم من دية الرابع ينبغي أن توزع عليهم بالسوية.

ومنه يستفاد عرفاً أن الحكم كذلك في كل أمثال هذا المورد مما سبب اندهاش

---

(١) الوسائل: ج١٩ ص١٧٦ الباب ٤ ح٢، عن الكافي: ج٧ ص٢٨٦ ح٣. والفقيه: ج٤ ص٨٦ ح٥. والتهذيب: ج١٠ ص٢٣٦ ح١.

أحدهم جذب الثاني وهكذا، فلو كانوا خمسة أعطي كل واحد من الأربعة ربع الدية، ولو كانوا ثلاثة أعطي كل واحد من الأولين نصف الدية.

وكذا بالنسبة إلى زبية الدب، وما لو أخذ أحدهم الكهرباء فاستمسك بالثاني، والثاني بالثالث وهكذا، أو سقط أحدهم في البحر، أو من الجبل، أو السطح أو ما أشبه.

قال في الجواهر: (وهذه الرواية مشهورة، كما اعترف به غير واحد، بل في المسالك وغيرها نقلها من كتب العامة والخاصة، بل في الروضة نسبة العمل بها إلى الأكثر، بل في النافع عليها فتوى الأصحاب، وفي نكت النهاية هي أظهر بين الأصحاب وعملهم عليها، بل في التنقيح وغيره لم يتأولها المتأخرون لشهرتها بين الأصحاب وعملهم عليها وهي مجبورة بذلك، وظاهر ذلك كله العمل بها لو وقع موردها ونحوه في زماننا هذا) انتهى.

ومنه يعلم أن قول الشرائع والفاضل والشهيدين: بأنه حكم في واقعة مخصوصة، غير ظاهر الوجه، بل إن جملة مما ذكروا في قضايا الإمام (عليه السلام) أنها قضية في واقعة، غير ظاهر الوجه، فإن مراجعة أغلب القضايا تعطي أنها حسب القواعد، مما يلزم تكرار مثله لو وقع موضوعه.

نعم في بعضها حكم الإمام (عليه السلام) لخصوصية خاصة في الواقعة، مثلاً عين الإمام (عليه السلام) الصادق والكاذب من العبد وولد السيد الذين اختلفا في أن أيهما عبد أو أيهما ولد السيد، بإدخال رأسهما في ثقبه في حائط المسجد، وعين الأم من غيرها الكاذبة بطلب منشار ليخوف الأم بنشر الولد، إلى غير ذلك، والكل لإظهار الحقيقة مما يدل على لزوم توصل الحاكم إلى إظهار الحقيقة بكل السبل الممكنة.

نعم إذا علمنا عدم وجود أية قاعدة تنطبق على عمل الإمام، كان اللازم أن يقال إن الإمام علم الحق غيبياً أو حسب القرائن، وحيث لم يكن له طريق إلى إثباته إلاّ بما اختاره كان ذلك قضية في واقعة، أي لا يمكن القياس عليها، مثلاً يعلم بأن شارب المسكر من المشتبهين في شرب أحدهما المسكر هو الرجل الذي في خده شامة، فيقول دعوهما ينامان فأيهما قام قبل صاحبه فإنه هو شارب الخمر حيث يعلم أن الشارب حقيقة يقوم قبل صاحبه.

وكيف كان، ففي قصة الزبية رواية ثانية عن مسمع، عن أبي عبد الله (عليه السلام): «إن علياً (عليه السلام) قضى في قوم احتفروا زبية الأسد، فوقع فيها الأسد، فازدحم الناس ينظرون، فوقع فيها رجل فتعلق بآخر فتعلق الآخر بآخر والآخر بآخر، فجرحهم الأسد، فمنهم من مات بجراحته، ومنهم من أخرج فمات، إن للأول ربع الدية، وللثاني ثلث الدية، وللثالث نصف الدية، وللرابع الدية كاملة»[1].

وجعل ذلك على عاقلة الذين ازدحموا وكان ذلك في حياة النبي (صلى الله عليه وآله) فأمضاه.

وقد روى الرواية الأولى الدعائم، وفي أخيرها: (فاختلفوا في ما قضى به، فأتوا إلى رسول الله (صلى الله عليه وآله) وذكروا ما قضى بينهم أمير المؤمنين (عليه السلام)، فقال (صلى الله عليه وآله): القضاء ما قضى فيه بينكم»[2].

كما رواه ابن شهر آشوب في المناقب، عن أحمد بن حنبل وغيره، وفي آخرها انتهى الخبر إلى النبي (صلى الله عليه وآله) فقال (صلى الله عليه وآله): لقد قضى أبو الحسن (عليه السلام) فيهم بقضاء الله في عرشه[3].

---

(١) الوسائل: ج١٩ ص١٧٥ الباب ٤ ح١.

(٢) المستدرك: ج١٨ ص٣١٣ الباب ٤ ح١.

(٣) المستدرك: ج١٨ ص٣١٤ الباب ٤ ح٣.

كما أن الدعائم روى الرواية الثانية أيضاً، ثم حاول الجمع بينهما بما لا يصلح أن يكون جمعاً[1].

وكيف كان، فالرواية الأولى مقدمة على الثانية،

أولاً: لصحة سندها، بخلاف الثانية حيث إن في سندها سهل بن زياد ومحمد بن الحسن بن شمون الغالي الملعون، وعبد الله بن عبد الرحمان الأصم الضعيف الغالي الذي هو من كذابة أهل البصرة، كذا ذكره المسالك، والجواهر وغيرهما.

وثانياً: لشهرة العمل بها كما تقدم.

وثالثاً: لأن الثانية موافقة للتقية، فقد ذكر أحمد بن حنبل في مسنده، عن سماك عن حنش، إنه (صلى الله عليه وآله) قال: «اجمعوا من قبائل الذين حفروا الزبية ربع الدية وثلثها ونصفها والدية كاملة»، وفي بعض النسخ: (حضروا) بالضاد لا الفاء، ولعل القصة وقعت للإمام (عليه السلام)، فأفتى فيها بما يلائم مذهب القوم من باب قاعدة: «ألزموهم بما التزموا به»[2].

وكان وجه الربع والثلث والنصف أن الأول حيث أوقع ثلاثة في الحفرة ذهبت من ديته ثلاثة أرباعها، والثاني حيث أوقع اثنين ذهب من ديته ثلثاها، والثالث حيث أوقع واحداً ذهب من ديته نصفها.

ومما تقدم تعرف أن الأقوال والاحتمالات الأخر في المسألة غير ظاهرة الوجه، مثل ما ذكره الشرائع قال: (ويمكن أن يقال على الأول الدية للثاني لاستقلاله بإتلافه، وعلى الثاني دية الثالث، وعلى الثالث دية الرابع لهذا المعنى).

ومثل

(١) المستدرك: ج١٨ ص٣١٤ الباب ٤ ح٢.

(٢) الوسائل: ج١٥ ص٣٢١ ح٦.

ما ذكره كشف اللثام قال: (إن الصواب أن يقال: إن الثاني والثالث كانا مملوكين وكانت قيمة الثاني بقدر ثلث دية الحر، وقيمة الثالث بقدر ثلثيها، ولم يقع أحد منهم على أحد، أو وقع ولم يكن لذلك مدخل في الافتراس، فعلى كل جميع دية من باشر جذبه، بناءً على اختصاص المباشر بالضمان)[1]، إلى غير ذلك.

ولا يخفى أن المراد بالثلث والثلثين وتمام الدية بالنسبة، فإن كان أحدهم امرأة أو عبداً كان له حكمه، ولوكان أحدهم لا دية له لأنه كافر حربي مثلاً، لم يكن له شيء، إلى غير ذلك من الفروع.

ولو وقع الأول بالازدحام فالدية عليهم أو على بيت المال.

ولو شك في أن الثاني مثلاً وقع بجذب الأول، أو بنفسه من الازدحام أو خوفاً، لم يكن على الأول شيء، لأصالة براءته.

ولو لم يمت أحدهم ومات من بعده أعطى ولم يأخذ، ولو حصل له جرح أخذ ثلث قيمة جرحه، لما تقدم من أن الشرع جعل له ثلث الدية، مما يفهم منه أن دية جرحه ثلث دية أيضاً، وكذا إذا ذهب عضو منه كأذنه أو أنفه فله ثلث الدية.

ولو جذب أحدهم نفرين، مثلاً جذب الأول نفرين، كان عليه لكل منهما الثلث.

ولو جذبه نفران، أخذ المجذوب الثلث منهما بالسوية، لأن ديته ثلث سواء جذبه واحد أو أكثر، ولو تعمد الجاذب جذب هذا لأنه عدوه مثلاً، فقال حيث أقتل أنا اقتل هذا، فعليه الدية كاملة.

ولو اختلف الوليان في أنه هل جذبه الأول، أم لا بل وقع هو بنفسه، فالأصل براءة ذمة المشكوك جذبه لغيره.

ولو دفع الواقعَ في الزبية إنسانٌ كانت الدية عليه، ولو علم بأنه دفع لكن شك في أنه هل دفعه زيد أو عمرو فالدية عليها بالتناصف لقاعدة العدل.

قال في الشرائع: ولو جذب إنسان غيره إلى بئر فوقع المجذوب فمات

(١) كشف اللثام: ج١١ ص٢٨٨.

الجاذب بوقوعه عليه فالجاذب هدر، وذلك لاستناد موته إلى فعل نفسه، ولو مات المجذوب ضمن الجاذب لاستقلاله بإتلافه، ولو ماتا فالأول هدر وعليه دية الثاني في ماله.

وقال في الجواهر: بلاخلاف ولا إشكال في شيء من ذلك.

وهو كذلك، لأن المذكورات هي حسب القواعد الأولية.

ولو أراد زيد أن يوقع عمرواً فدفعه عمرو فوقع زيد ومات كان هدراً، لأن عمرواً دافع عن نفسه، فالمدفوع هدر لأدلة الدفاع.

ولو وقعا وماتا و لم يعلم هل كان هناك جذب أم لا، لم يكن شيء على أي منهما للأصل.

ولو علم بالجذب لكن لم يعلم هل أن زيداً جذب عمرواً أو بالعكس، فقاعدة العدل إعطاء كل واحد نصف دية الآخر، وتظهر الثمرة في ما إذا اختلفا دية، كالرجل والمرأة، أو لم يموتا بل جرح كل واحد منهما جرحاً مخالفاً للدية مع جرح الآخر، مثلاً فقأت عين واحد لأحدهما مما قيمتها خمسمائة دينار، وجرح الآخر جرحاً قيمته مائة دينار مثلاً، حيث يأخذ الأول مائتين وخمسين، والثاني خمسين فقط، إلى غير ذلك.

((إذا تجاذبوا فمات بعضهم))

(**مسألة ١**): لو جذب إنسان غيره إلى بئر، فوقع المجذوب فمات الجاذب بوقوعه عليه، فالجاذب هدر لاستناد موته إلى فعل نفسه، ولو مات المجذوب ضمن الجاذب، لأنه إنما مات بفعل الجاذب، ذكرها الشرائع، وأيده الشارحان.

ولو مات أحدهما، و لم يعلم أن أيهما كان الجاذب وأيهما المجذب، فقد عرفت في المسألة السابقة إعطاء كل منهما نصف الدية للآخر، لقاعدة العدل.

ولو تجاذبا فسقطا وماتا كان كذلك، على كل منهما دية الآخر، ويقع التهاتر مع التساوي.

ولو جذب إنسان الآخر فوقعا وماتا، فالجاذب هدر، وعليه دية الثاني في ماله.

قال في الجواهر بعد ذكر المحقق الفرعين السابقين: (وهذا الفرع بلا خلاف ولا إشكال في شيء من ذلك).

نعم لا ينبغي الإشكال في أنه إن بقي الجاذب حياً وكان سبباً لموت المجذب عمداً بأن قصد موته، أو كان ذلك مما يقتل غالباً، كان عليه القصاص، وإذا مات كانت الدية في ماله حيث تعذر القصاص، بخلاف ما إذا لم يكن عمداً، فإن كان شبه عمد كانت الدية في ماله، وإلاّ فعلى العاقلة.

ولو شك في أنه عمد أو شبهه أو أنه خطأ، فالظاهر تنصيف الدية في ماله وعلى العاقلة لقاعدة العدل.

ولو جذب الثاني ثالثاً فماتوا بوقوع كل منهم على صاحبه، فالأول مات بفعل نفسه حيث جذب وفعل الثاني، حيث إنه جذب الثالث، وقد فرض أن موته كان بسبب وقوع الثاني والثالث عليه، فيسقط نصف دية الأول، لأن نصف موته مستند إلى جذب نفسه للثاني، ويضمن الثاني النصف بإزاء فعله، من غير فرق بين أن يكون الموت عليهما بالمناصفة، مثل رصاصين أطلقا على إنسان في مقتله، أو كان ثلث الموت على نفس الجاذب وثلثاه على الثاني، أو بالعكس، لما تقدم من أن الدية توزع حسب الجناة لا حسب الجنايات، فلو كان وزن الثاني خمسين

كيلواً، ووزن الثالث مائة كيلو، وكان الموت مستنداً إلى وقوع مائة وخمسين كيلو عليه، كان على الثاني النصف لا الثلثان وهكذا.

ثم إن الثاني الذي مات إنما مات بفعل الأول الذي جذبه وبفعل نفسه حيث جذب الثالث، فيضمن الأول لنصف ديته، ويسقط النصف الآخر بإزاء فعل نفسه، إذ لا ضمان على الثالث الذي كان مجذوباً للثاني، وللثالث الدية تامة لأنه هلك بفعل الثاني.

ثم إنهم اختلفوا في أن دية الثالث على الثاني كاملاً، كما عن المفيد والقاضي والفخر والكركي وكشف اللثام، لأنه صار سبب موته، أو على الأول والثاني معاً على كل نصفها، كما عن ابن إدريس، لأنهما جذباه، الظاهر الثاني، لخبر الزبية، وقد ذكرنا هناك أن المفهوم منه عرفاً الكلية لا الخصوصية.

ولو جذب الثالث رابعاً فمات بعض على بعض:

فـــ (للأول): ثلثا الدية، لأنه مات بأسباب ثلاثة:

الأول: جذب نفسه.

والثاني: جذب الثاني للثالث.

والثالث: جذب الثالث للرابع، فيكون الثلث على نفسه، والثلثان على الثاني، والثالث بالتناصف.

وأما الرابع: فلا شيء عليه، إذ لم يفعل شيئاً.

كذا ذكره الشرائع، وقرره الجواهر وغيره.

لكن ربما يقال: إن الأول مات بسببين، الأول: نفسه حيث جذب، والثاني: الثاني حيث جذب، فاللازم تنصيف الدية، فعلى الثاني النصف، لا الثلثان على الثاني والثالث، لما تقدم من تقسيم الدية حسب الجناة لا الجنايات.

و(للثاني): ثلثا الدية أيضاً، لأنه مات بجذب الأول وبجذبه الثالث عليه وهو فعل نفسه، وبجذب الثالث والرابع عليه، فيسقط ما قابل فعل نفسه وهو الثلث، ويجب له الثلثان على الأول والثالث بالتنصيف، كذا ذكره الشرائع وقرره الجواهر وغيره.

لكن ربما يقال: إن اللازم كون نصف الدية على الأول الذي كان سبباً لنصف موته، ولا شيء على الثالث، إذ الثاني هو الذي جذب الثالث فصار بفعله هذا سبباً ثانياً لموت نفسه، ولا يهم فعل الثالث في جذبه الرابع حتى يكون ضامناً.

و(للثالث): ثلثا الدية أيضاً، لأنه مات بجذبه الرابع عليه، وبجذب الثاني والأول له، فقد اجتمع فيه ثلاثة أسباب الأول والثاني والرابع، لكن الرابع هو الذي جذبه فلا يأخذ ثلث الدية الذي يقابل الرابع، وإنما يأخذ الثلثين المقابل للأول والثاني بالتناصف، كذا ذكره الشرائع.

لكن ربما يقال: إن له نصف الدية من الأولين، لأن لموته سببين، الأول بجذبهما له، والرابع بجذبه للرابع، فالدية تقسم بينهما، حسب قاعدة الجناة لا الجنايات، لكن لا دية على الرابع، فيبقى نصف الدية على الأولين وهذا هو المحكي عن المبسوط قولاً، وقال الجواهر: بل هو الموافق لما أسلفناه.

و(للرابع): الدية كاملة، ولا شيء عليه، وذلك لأنه قُتل ولم يقتل أحداً، وحيث قد عرفت أن مقتضى رواية الزبية تقسيم دية الأخير على السابقين، كان اللازم تثليث ديته على الأول والثاني والثالث، خلافاً للجواهر حيث رجح كون ديته على الثالث، وتوقف بين الأمرين المحقق والعلامة.

وقد ذكر مفتاح الكرامة والجواهر تفصيلاً كثيراً في هذه المسائل فراجعهما.

ولو وقع إنسان في

بئر ثم وقع الثاني عليه من غير جذب منه، فمات الأول من الصدمة، فالضمان على الثاني، كما عن المبسوط والسرائر والجامع والقواعد، فإذا كان الثاني الذي أوقع نفسه عليه قاصداً قتله، أو كان الفعل مما يقتل غالباً فعليه القصاص، وإن لم يتعمد قتله كان شبه خطأ، والدية على نفسه، وإلاّ كانت الدية على العاقلة.

هذا إذا لم يكن موته مستنداً إلى صدمة البئر ووقوع الثاني، وإلاّ كان على الواقع نصف الدية والنصف الآخر هدر إلاّ إذا كان على صاحب البئر، لأنه كان مستنداً إليه موته.

ولا خصوصية للعدوان في حفر البئر كما تقدم، وإن ذكره الجواهر وغيره.

وإن مات الثاني كان هدراً إن تعمد ذلك أو انزلق بدون الاستناد إلى صاحب البئر، وإلاّ كان على صاحب البئر بالتمام إن مات بصدمة البئر فقط، وإن مات بسقوط ثان عليه بالإضافة إلى الصدمة كان على كل منهما نصف الدية.

ثم إن مثل الجذب في الضمان ما لو كان بإغراء الواقع، بأن قال له ما لا يسبب الوقوع فيها شيئاً، فأوقع نفسه مصدقاً له فمات، لقاعدة الغرور وللاستناد، وحيث إنه مغرور لا تأثير للمباشرة، فهو كما إذا أعطاه سماً بزعم أنه طعام سالم فشربه أو أكله فمات، حيث قوة السبب على المباشر مما يوجب الاستناد، كما تقدم مثله.

أما إذا كان الملقي شاكاً هل يصدق من في البئر أم لا، ومع ذلك أوقع نفسه فمات لأن القائل كان كاذباً، فهل عليه الضمان لأنه غار، إذ لولا قوله لم يلق نفسه، أو هدر لأنه لا حق له في الاعتماد مع الشك، أو الدية نصفها على المغري لأنه ليس بإغراء كامل وليس باستقلال كامل فله نصف الدية، احتمالات، الثالث أقرب في نفسه وأقرب إلى قاعدة العدل.

ولو أغراه

اثنان، فإن كان استناده إليهما، ضمن كل واحد منهما نصف الدية، وإن كان استناده إلى أحدهما ضمن هو الدية دون الآخر إذ الاستناد إلى الأول، والله العالم.

فصل
في دية الأطراف

وفيه مسائل:

((الأرش فيما لا تقدير فيه))

(**مسألة ١**): كل ما لا تقدير فيه شرعاً ففيه الأرش، ويسمى بالحكومة، لأن قدر الأرش يعتبر بها.

وقد ذكر غير واحد أن العبد أصل في الحر في التعيين، فإذا جرح الإنسان آخر جرحاً لا مقدر فيه شرعاً، لوحظ التفاوت بين قيمة العبد الذي له هذا الجرح، وبين قيمته إذا لم يكن له هذا الجرح، وأخذ ذلك الفرق بالنسبة، فإذا كانت قيمة العبد ألف دينار وكان التفاوت ديناراً، كان ذلك الدينار أرش الجرح، وإذا كانت قيمة العبد مائة دينار وكان التفاوت عشرة دنانير، كان معنى ذلك أن الجرح يساوي عُشر الدية، فتكون ديته مائة دينار، وهكذا.

لكن لا يخفى أن كون الأرش يعين بذلك لا دليل عليه، إلاّ ما ذكره الجواهر من الإجماع، وإمكان استفادته من النصوص، وكلاهما محل نظر، إذ الإجماع محصله غير حاصل، ومنقوله للاعتماد غير قابل، ولا نص في المقام، ولذا لم نجد من ذكره، بالإضافة إلى أن لازم ذلك سقوط الأرش في كثير من الموارد، إذ لا تتفاوت قيمة العبد بمثل ذلك الجرح ونحوه، كما يلزم أن لا يكون للعبد أرش

إذا لم تتفاوت قيمته بذلك الجرح، مع أن النص والإجماع دلا على وجود الأرش حتى في الغمز، فضلاً عن الخدش.

قال الإمام الصادق (عليه السلام)، في خبر أبي بصير الطويل، الذي رواه الكافي، وفيه: «إن عندنا الجامعة»، قلت: وما الجامعة، قال: «صحيفة فيها كل حلال وكل حرام، وكل ما يحتاج إليه الناس حتى الأرش في الخدش»، وضرب بيده إليّ فقال: «تأذن يا أبا محمد»، فقلت: جعلت فداك إنما أنا لك فاصنع ما شئت، فغمزني بيده، وقال: «حتى أرش هذا»[1].

أقول: يمكن أن يكون كل شيء كتب فيها بالاختزال، أو على نحو المحاسبات الالكترونية، حيث تتمكن من حساب مليارات في صفحة لا تعدو الكف، أو غير ذلك، ولا يلزم أن يكون قد ذكر فيها الجزئيات، بل القواعد العامة المنطبقة، وإن أمكن الجزئيات أيضاً بدقة متناهية، كما نشاهد الدقة المتناهية في جنيات الوراثة وغيرها، ولذا قال الجواهر: (مقتضى هذا الحديث أن لكل شيء مقداراً إلاّ أنه لم يصل إلينا).

وكيف كان، فإذا لم يكن الأصل العبد، فالظاهر أن المعيار ملاحظة النسبة بين المقدرات وغير المقدرات، والملاحظ الإمام (عليه السلام) أو الفقيه الذي هو نائبه، أو عدلان من أهل الخبرة، فإن العرف عنده مقدرات في هذه الأمور النسبية، مثلاً إذا كان الجرح في اليد قيمته عشرة دنانير، كان اللطم على اليد قيمته ربع دينار وهكذا.

ويدل على الحكومة بعض الروايات:

مثل ما رواه الوسائل في الباب الأول من أبواب ديات الأعضاء، عن ابن

(١) الكافي: ج١ ص٢٣٩ باب فيه ذكر الصحيفة والجفر والجامعة... ح١.

سنان، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، قال: «قضى أمير المؤمنين (عليه السلام)، إلى أن قال: وما كان من ذلك من جروح أو تنكل فيحكم به ذو عدل منكم يعنى به الإمام، قال: ﴿ومن لم يحكم بما أنزل الله فأولئك هم الكافرون﴾[1].

وفي الوسائل في باب ثبوت الحكومة في الجرح الذي لا نص فيه، وأنه لابد من حكم عدلين بذلك، عن الصدوق، عن ابن سنان، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، قال: «وما كان جروحاً دون الاصطدام فيحكم به ذوا عدل منكم، ومن لم يحكم بما أنزل الله فأولئك هم الكافرون»[2].

ولا مناقاة بين الخبرين، إذ لو كان الإمام (عليه السلام) حاضراً لم يكن لغيره أمر، وإذا لم يكن حاضراً وصلت النوبة إلى غيره من فقيه يستفسر العدلين، أو العرف حتى يقطع به، لما تقدم من إمكان حكم الحاكم حسب علمه أو من عدلين يكونان مرجع الفقيه، أو عدول المؤمنين إذا وصلت النوبة إليهم، وقد ذكرنا في كتاب الحج في كفارات الصيد، عند قوله سبحانه: ﴿يحكم به ذوا عدل منكم﴾[3]، وجه الجمع بين ما دل على أنه الإمام وبين غيره، فراجع.

ولو اختلف العدول في القيمة أخذ بالنسبة، فمن القولين النصف، ومن الثلاثة الثلث وهكذا، وذلك لقاعدة العدل، ولما ذكروه في كتاب المكاسب من اختلاف المقومين.

ثم إن المشهور أن التقدير في ثمانية عشر موضعاً، كما ذكره الشرائع والقواعد والتحرير وكشف اللثام، وقرره الجواهر ومفتاح الكرامة وغيرهم، وهذه الثمانية عشر في الأعيان لا المنافع، فإن لها فصلاً خاصاً، والثمانية عشر التي لها

(١) الوسائل: ج١٩ ص٢١٧ الباب ١ ح١٤.

(٢) الوسائل: ج١٩ ص٢٩٩ الباب ٩ ح١.

(٣) سورة المائدة: الآية ٩٥.

مقدر في المشهور هي:

الشعر، والعينان ومنهما الأجفان، والأنف، والأذنان، والشفتان، واللسان، والأسنان، والعنق، واللحيان، واليدان، والرجلان، والأصابع، والظهر، والنخاع، والثديان، والذكر، والخصيان، والشفران.

وصاحب الجواهر ذكر سبعة عشر وإن ذكر في العنوان أنها ثمانية عشر.

((**دية شعر الرأس**))

(**مسألة ٢**): في شعر الرأس كله من الذكر الدية الكاملة، صغيراً كان أو كبيراً، كثيفاً كان أو خفيفاً، كان الشعر مريضاً يشتقق ويتساقط وما أشبه أم لا، كان من عادته حلق شعره أم لا، إلى غير ذلك من الأقسام.

نعم يأتي الكلام في الصلع والأنزع بأن فيه النسبة، كما أن الأغم لا عبرة بما نبت في جبهته، لأنه ليس من شعر الرأس وإن عدّ منه مجازاً.

وهذا هو المشهور الذي صرح بالشهرة فيه غير واحد، بل في الجواهر لم أجد فيه خلافاً يعتد به، وعن ظاهر المبسوط الإجماع عليه، أما عبارة الغنية التي نسب الرياض إليها دعواه الإجماع صراحة فالظاهر أنها مجملة، لأنه قال: (إن في ذهاب العقل الدية الكاملة، وفي شعر الرأس واللحية إذا لم ينبت الدية الكاملة، فإن نبت في شعر رأس الرجل أو لحيته عشر الدية، وفي شعر المرأة مهر مثلها بدليل إجماع الطائفة) انتهى.

ويدل على ذلك صحيح سليمان بن خالد، المروي في الفقيه، قلت لأبي عبد الله (عليه السلام): رجل صب ماءً حاراً على رأس رجل فامتعط شعره فلا ينبت أبداً، قال: «عليه الدية»[1].

والمراد بالدية الكاملة، ولو بقرينة ما ورد في شعر المرأة، حيث قال الصادق (عليه السلام): «فإن نبت أخذ منه مهر نسائها، وإن لم ينبت أخذ منه الدية كاملة»، بل صرح بذلك في خبر الجعفريات، عن علي (عليه السلام) قال: «في الشعر إذا ذهب كله الدية كاملة»[2].

ويدل عليه أيضاً مرسل علي بن حديد الذي هو كالصحيح السابق، وخبر

(١) الوسائل: ج١٩ ص٢٦١ الباب ٣٧ ح٢.

(٢) الجعفريات: ص١٣١.

سلمة بن تمام، قال: «أهراق رجل على رأس رجل قدراً فيها مرق فذهب شعره، فاختصما في ذلك إلى علي (عليه السلام)، فأجله سنة فلم ينبت، فقضى عليه بالدية»[1].

ورواية الدعائم، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، عن آبائه (عليهم السلام)، عن أمير المؤمنين (عليه السلام): «إن رسول الله (صلى الله عليه وآله) قضى في شعر الرأس ينتف كله فلا ينبت ففيه الدية كاملة، وإن نبت بعضه دون بعض فبحساب ذلك»، قال أبو عبد الله (عليه السلام): «فإن نبت فعشرون ديناراً»[2].

ويؤيده الروايات المتعددة الدالة على أن ما في البدن واحداً عليه الدية الكاملة، وسيأتي الكلام في ذلك.

وتنظر في هذا التأييد الجواهر، وكأنه لانصراف الروايات عن مثل الشعر، وإلاّ لزم أن تكون الدية الكاملة في حلق العانة أو خيط الشعر بين الصدر والسرة وما أشبه، لكن لا بأس بالتأييد في ما لم يعلم الانصراف عنه، والمثالان الدليل منصرف عنهما.

وفي المقام رأيان آخران:

الأول: التوقف، كما عن المسالك والمفاتيح ومجمع البرهان، وذلك لصحيحة سليمان المروية في التهذيب المشتملة على السؤال، عن رجل دخل الحمام فصب عليه ماء حار فأسقط شعر رأسه ولحيته فلا ينبت أبداً، قال: «عليه الدية»[3].

وجه التوقف احتمال أن يراد بـــ (الواو) الجمع، وأن يراد به معنى (أو)، لكن فيه: إن اللازم الثاني ولو بقرينة ما تقدم، بالإضافة إلى أن رواية الفقيه خالية

---

(١) الوسائل: ج١٩ ص٢٦١ الباب ٣٧ ح٣.

(٢) المستدرك: ج١٨ ص٣٧٦ الباب ٣٤ ح٢.

(٣) التهذيب: ج١٠ ص٢٥٠ ح٢٥.

عن اللحية[1]، والفقيه أضبط من التهذيب، هذا بالإضافة إلى ما دل على أن في اللحية الدية الكاملة مما سيأتي.

الثاني: إن الدية مائة دينار، كما عن المفيد والصدوق في المقنع وابن البراج، واستدل لذلك بما عن المفيد والقاضي والديلمى وظاهر الصدوق أنه به رواية.

وفي كشف اللثام، قد روي في بعض الكتب، عن الرضا (عليه السلام): «من حلق رأس رجل فلم ينبت فعليه مائة دينار، فإن حلق لحيته فلم تنبت فعليه الدية، وإن نبتت فطالت بعد نباتها فلا شيء له»[2].

لكن فيه إن هذه المرسلة، ولعلها من الفقه الرضوي إذ هي موجودة فيها، لا تقاوم الصحيحة السابقة المحتفة بالشواهد، ولعلها صدرت تقية.

((دية شعر اللحية))

وكذا الكلام في شعر اللحية، فإنها إن تلفت بأية وسيلة كانت فلم تنبت ففيه الدية الكاملة، وفاقاً للأكثر، كما في كشف اللثام، بل المشهور كما في المسالك والمفاتيح، وهو الذي يقتضيه أصل مذهبنا كما عن السرائر، وعندنا كما عن المبسوط، وإجماعاً كما عن الخلاف.

ويدل عليه خبرا مسمع والسكوني، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، قال: «قضى أمير المؤمنين (عليه السلام) في اللحية إذا حلقت فلم تنبت الدية كاملة، فإذا نبتت فثلث الدية»[3].

(١) الفقيه: ج٤ ص١١١ الباب ٤١ ح١.

(٢) فقه الرضا: ص٣٢٠ الباب ٦٨.

(٣) الوسائل: ج١٩ ص٢٦٠ الباب ٣٧ ح١.

بل وصحيح سليمان المتقدم، بناءً على إرادة (او) من الواو.

وعن دعائم الإسلام، عن أمير المؤمنين (عليه السلام)، إنه قال: «في اللحية تنتف أو تحلق أو تسمط فلا تنبت ففيها الدية كاملة، وما نقص منها فبحساب ذلك، ودية الشارب إذا لم ينبت ثلث دية الشفة العليا، وما نقص منه فبحساب ذلك، فإن نبت فعشرون ديناراً»[1].

وروى الصدوق في المقنع، عن هشام بن سالم، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، إنه سأله عن رجل دخل الحمام فصب عليه ماء حار فامتعط شعر رأسه ولحيته ولا تنبت أبداً، قال (عليه السلام): «عليه الدية»، قال: «وإذا حلق رجل لحية رجل، فإن لم ينبت فعليه دية كاملة، وإن نبت فعليه ثلث الدية»[2].

وضعف الروايات مجبورة بالشهرة المحققة، والإجماع المدعى، وما دل على أن ما في البدن واحد ففيه الدية.

((فروع في شعر اللحية))

ولا فرق بين أقسام اللحية كما ذكرناه في أقسام شعر الرأس، أما إذا كانت اللحية قد نبتت جديداً فلم تستوعب فالظاهر أن ذلك بالحساب كما سيأتي.

نعم لو صار نتفها سبباً لعدم نبات ما عداه أيضاً، فالظاهر الدية الكاملة للإطلاق أو المناط.

ولو استعمل عليه دواءً أو نحوه مما أوجب دخولها في الحلق كما قد يتفق، فالظاهر أن عليه دية وأرشاً من جهة نباتها في الحلق، وكذا لو سبب نباتها معكوساً إلى أعلى مثلاً، لأنه تشويه بالإضافة إلى ذلك، والنبات في النص والفتوى منصرف إلى المتعارف.

((دية الشارب))

واللحية لا تشمل الشارب، فاللازم في نتفه فلم

(١) المستدرك: ج١٨ ص٣٧٦ الباب ٣٤ ح١.

(٢) المستدرك: ج١٨ ص٣٧٦ الباب ٣٤ ح٣.

ينبت، إما الحكومة، وأما القول بالدية الكاملة لإطلاقات إن ما في البدن واحداً، والعمل بما في الدعائم من باب أصالة عدم الزائد، و لم أجد فيما حضرني من كلماتهم التعرض له.

وما تحت اللحية وما فوقها في الخد هل يحسب منها، أم لا، احتمالان.

((إذا نبت الشعر بعد الجناية))

هذا كله إن لم ينبت الشعر في الرأس واللحية، وإن نبتتا ففيه أقوال ثلاثة:

الأول: إنه الأرش، كما عن الشيخ في النهاية وبني حمزة وإدريس، وسعيد والفاضل وغيرهم في شعر الرأس، بل عليه أكثر المتأخرين، كما يظهر من مفتاح الكرامة.

أما في شعر اللحية، فقد اختار الفاضل ومن تأخر عنه الأرش أيضاً.

ويستدل لذلك بما تقدم في المسألة السابعة من قوله (عليه السلام): «وما كان من ذلك من جروح أو تنكل فيحكم به ذو عدل منكم».

الثاني: إنه إن نبت اللحية ففيه ثلث الدية، كما عن أبي علي والصدوق والشيخ، بل عن ظاهر المبسوط وصريح الخلاف الإجماع عليه.

واستدلوا لذلك بخبري مسمع والسكوني المتقدمين: «فإذا نبتت فثلث الدية»، ومثلهما خبر المقنع المتقدم أيضاً.

الثالث: ما عن الكافي والغنية والإصباح من أنه عشر الدية، وقد ادعى الغنية على ذلك الإجماع، قال في الجواهر لم يجد دليلاً على هذا القول عدا ما يحكى من إجماع الغنية الذي لم نتحقق ذلك منه.

أقول: قد تقدم عبارة الغنية، والظاهر أنه ادعى الإجماع، لأن ظاهره دعواه الإجماع على كل ما تقدم.

ثم إنه قد تقدم في رواية الدعائم، عن الصادق (عليه السلام): إنه إن نبت شعر

الرأس ففيه عشرون ديناراً.

وأقرب هذه الأقوال هو الثاني، لمكان رواية الكافي والفقيه، وحيث التزم أصحابهما بحجية ما فيهما فضعف السند بعد الالتزام غير ضار، وبها المؤيد بخبر المقنع يخرج من إطلاق دليل الأرش، والخبران وإن كانا في اللحية، إلاّ أن وحدة المناط تكفي في التعدي إلى شعر الرأس.

والظاهر أن مراد النهاية والوسيلة أنه على ما يراه الإمام، كمراد السرائر يقوّم لو كان عبداً كم كانت قيمته قبل أن يذهب شعره، وكم تكون قيمته بعد ذهاب شعره، ويؤخذ من ذلك الحساب دية الحر، انتهى، هو القول الأول، أي الأرش.

أما الثالث: فضعف المرسلة، كضعف مرسلة الدعائم يغني عن التكلم حوله.

لا يقال: كيف يمكن أن تكون الدية ثلث دية النفس، مع أن الشعر يعود فوراً عرفياً، خصوصاً إذا كان المحلوق قليلاً، إذ بعد نصف شهر مثلاً يعود ما حلقه، وثلث الدية أحياناً يكون مالاً كثيراً، مثلاً ثلث الدية في الحال الحاضر ما يقارب مائتين وعشرين مثقالاً صيرفياً من الذهب، وكل مثقال عشرة دنانير تقريباً، وهي أجرة ثلاثة عمال في اليوم، فمعنى ذلك أن اللازم على الحالق إعطاء اجرة ما يقارب من سبعمائة وثلاثين عاملاً، وهل يعقل أن يجعل الإسلام وهو دين العقل هذا القدر من الأرش لشيء بسيط مثل حلق الرأس.

لأنه يقال: إن التخيير في الدية بين ستة أشياء، وذلك بيد المعتدي فلا يجبر على إعطاء الذهب في حال ارتفع الذهب لتلاعب الرأسماليين بالذهب، فعشرة آلاف درهم وكل درهم في الحال خمسون فلساً يصلح أن تكون دية كاملة، وثلثه ما يقارب من مائة وخمسين ديناراً، أجرة ثلاثين عاملاً، وبعبارة أخرى أجرة عامل في ثلاثين يوماً، وهذا شيء معقول، لأن الأرش ليس لأجل الشعر فقط، بل لإهانة المتعدي للذي حلق شعره، وأي مانع من أن تؤخذ أجرة شهر له لأجل هذه

الإهانة التي ألحقها بالمتعدى عليه.

((فروع في دية الشعر))

ثم إن ظواهر النصوص والفتاوى تعطي عدم الفرق بين أن يكون إزالة الشعر مقارنة مع الإيذاء مثل صب الماء الحار والنتف، أو بدونه، كما أنه كذلك في سائر التعديات، مثل قطع اليد التي خدرت بسبب دواء وقطع اليد بدون التخدير، إلى غير ذلك.

والأذية تدارك بالتعزير، كما ورد في بعض الروايات، بالإضافة إلى إطلاق أن كل حرام فيه تعزير، وسيأتي بعض الروايات الدالة عليه في خصوص المقام.

ثم هل الاعتبار في النبات وعدمه بالسنة، كما عن التحرير والجامع، لخبر سلمة بن تمام المتقدم: (فأجله (عليه السلام) سنة فلم ينبت شعره فقضى عليه بالدية)، أم لا تعتبر السنة، بل يعمل حسب الظاهر، لإطلاق الأدلة، والخبر لا يصلح مقيداً لضعف سنده، احتمالان، وإن كان الأول أقرب، للاستقراء الموجب للاطمينان في أمثال المقام، فقد اعتبر الشارع السنة في من ضرب على أذنه فلم يسمع، وفي ذهاب العقل وذهاب نور البصر وذهاب الحيض وغيرها، كما لا يخفى على من راجع الروايات.

وعليه فالظاهر أنه إن لم يعد سنة، أو أخبر من يعتمد على قوله بأنه لا يعود سنة، كان على المتعدي الدية الكاملة، وكأنه لذا قال الجواهر: (الظاهر اعتبار عدم النبات بحكم أهل الخبرة كما في نظائره، لا إلى خصوص سنة) انتهى.

فإنه ليس من المستبعد إرادته إخبار أهل الخبرة بعدم النبات إلى السنة، فتأمل.

ولو أخبر أهل الخبرة أنه لا ينبت فنبت، رد ما فضل من الدية عن الأرش أو الثلث، ولذا قال في التحرير: لو نبت بعد حكم أهل المعرفة بعدم رجوعه، فالأقرب رد ما فضل من الدية عن الأرش.

أما إذا أخر إلى السنة فأعطاه الدية

ثم نبت، فالظاهر أنه هبة جديدة، كما ورد بهذا اللفظ في بعض روايات مثل المقام، فقول التحرير برد ما فضل عن الأرش في هذا المقام أيضاً مشكل، وإن وافقه الجواهر.

ولا يبعد أنه إن أخبر أهل الخبرة بأنه لا ينبت سنة كان له الدية أيضاً، لأن ظاهر النصوص المذكورة في المقامات المختلفة ولو بمعونة فهم العرف، أن الدية لا ترد إذا نبت بعد سنة، وأي فرق بين العلم بنباته بعد سنة وعدم العلم بذلك، والله العالم.

ثم إنه إذا نبت نباتاً غير صحيح كالمجعد ونحوه، فمن يقول بالأرش لا يهمه ذلك، أما من يقول بثلث الدية، فهل يقول بالثلث هنا أيضاً أم أكثر، والكثرة على الثلث حسب رأي ذوي عدل منكم، احتمالان، وإن لم أجد في كلامهم ذلك، إلاّ أنه لا يبعد الثاني، إذ المنصرف من أدلة الثلث ماكان يعود عوداً حسناً، فلا يمكن التمسك بالإطلاق لإطلاق الثلث ولو عاد غير حسن.

ثم إنه إذا تعمد قلع الشعر، كان للمجني عليه أن يقتص، كما كان له أخذ الدية، والظاهر أن القصاص جائز بالمثل إذا كان ممكناً بدون سراية، مثلاً إذا صب على رأسه الماء الحار جاز أن يفعل مثله به إذا لم يكن في ذلك خطر موت الجاني أو عمى عينه مثلاً، أما أن يفعل الأشد فلا يجوز قطعاً، كأن يصب على رأسه التيزاب، أما فعل المشابه المخالف، فإن كان يراه العرف مماثلاً، لينطبق عليه ﴿بمثل ما اعتدى﴾[1] جاز، كأن يحلق الجاني رأسه بالموسى فيحلق المجني عليه رأس الجاني بالنورة، وإلاّ لم يجز، كأن يحرق الجاني شعر رأسه فينتف المجني عليه شعر رأس الجاني.

ولا يخفى أنه إذا نتف شعر رأس المجني عليه مثلاً جاز

---

(١) سورة البقرة: الآية ١٩٤.

له أن يأخذ الدية، لكن هل له مع ذلك أن يجرح رأسه، لأن الجاني فعل به أمرين: إزالة الشعر والجرح الملازم للنتف، أو لا، من أن الدية في مقابل الإزالة فله عليه حق الجرح أيضاً، ومن أن الروايات سكتت عن الجرح، ولعل الأول أقرب، إذ لم يعلم إطلاق في الروايات من هذه الجهة.

ثم إن الظاهر أنه إذا تماثل الجاني والمجنى عليه في العمد، كان للمجني عليه الدية الكاملة، أما إذا لم يتماثلا كالرجل يزيل شعر المرأة أو العكس، فإنه يأتي ما تقدم في كتاب القصاص، من أن المرأة تعاقل الرجل إلى الثلث، ثم ترتد إلى النصف، فراجع هناك.

ولو كان الجاني صغيراً أو مجنوناً، فالظاهر أنه لا حق للمجني عليه في القصاص، سواء كان صغيراً أو مجنوناً أيضاً أم لا، لأن عمد الصبي والمجنون خطأ، كما دل عليه النص والإجماع.

ولو تعمد أحدهما في الانتقام عن أحدهما، أو تعمد الكبير في الانتقام عنهما، فهل تسقط الدية عنهما، لمكان القصاص، أو لا، لأن فعلهما لا قصاص فيه وإنما الدية، فتؤخذ الدية منهما له، ثم يقتص من الكبير المجني عليه أو لا، احتمالان، وإن كان الظاهر الثاني.

نعم في مثل ما إذا حلق مجنون رأس مجنون، فحلق الثاني رأس الأول، يقع التهاتر القهري أو بالنسبة إذا كان أحدهما رجلاً والآخر امرأة، وكذا في الطفلين، وفي طفل ومجنون.

ولو نتف مثلاً إنسان شعر آخر عمداً، كان له أن ينتف بعض شعره ويأخذ للبقية بنسبته من الدية، إذا رضي المجني عليه إعطاء الدية، وقد تقدم في كتاب القصاص الكلام في شبه ذلك.

وكيف كان، فقد تبين مما تقدم أن في شعر رأس الرجل الدية إن لم ينبت، والأرش أو ثلث الدية إن نبت.

((دية شعر المرأة))

أما إزالة شعر المرأة ففيها ديتها إن لم ينبت، ومهرها

إن نبت، بلا إشكال ولا خلاف إلاّ من الإسكافي في الثاني، بل عن الغنية الإجماع عليه، وفي الجواهر: إن قول الإسكافي شاذ لا دليل له، وقد جعل الإسكافي فيه ثلث الدية، ولعله استند إلى ما تقدم من روايتي مسمع والسكوني، بعد تنقيح المناط للاشتراك في التكليف، وعدم الفرق بين شعر الرأس واللحية.

لكن فيه: إن المناط لو تم في نفسه لا يتمكن أن يقاوم دليل المشهور، وهو خبر ابن سنان الذي يعتمد عليه، لرواية المحمدين الثلاثة لها، بالإضافة إلى أنها حسنة أو صحيحة، قال: قلت لأبي عبد الله (عليه السلام): جعلت فداك ما على رجل وثب على امرأة فحلق رأسها، قال (عليه السلام): «يضرب ضرباً وجيعاً، ويحبس في سجن المسلمين حتى يستبرأ شعرها، فإن نبت أخذ منه مهر نسائها، وإن لم ينبت أخذ منه الدية كاملة»، قلت: فكيف صار مهر نسائها إن نبت شعرها، قال (عليه السلام): «يا بن سنان إن شعر المرأة وعذرتها شريكان في الجمال، فإذا ذهب بأحدهما وجب له المهر كاملاً»[1].

ورواه المقنع هكذا: «فإن لم ينبت أخذ منه الدية كاملة خمسة آلاف درهم».

وروى الدعائم، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، قال: «وإن كانت امرأة فحلق رجل رأسها حبس في السجن حتى ينبت ويخرج بين ذلك فيضرب ثم يرد إلى السجن، فإذا نبت أخذ منه مثل مهر نسائها، إلاّ أن يكون أكثر من مهر السنة، فإن كان أكثر من مهر السنة رد إلى السنة»[2].

والرد إلى مهر السنة حيث لم يذكر في الرواية الأولى، والدعائم ليس بحجة، كان مقتضى القاعدة حمله على نوع

---

(١) الوسائل: ج١٩ ص٢٥٥ الباب ٣٠ ح١.

(٢) المقنع: ص١٨٦.

من الاستحباب بالنسبة إلى المجني عليها، وإلا فمقتضى النص والفتوى تمام المهر، ولذا قال في الجواهر تبعاً للشهيد: ولو زاد مهر نسائها على مهر السنة أخذته، لإطلاق النص والفتوى، والمراد بمهر النساء قدر مهرها حالاً مع خصوصيات السن والبكارة والجمال وغيرها لا مهر نسائها وهي فتاة مثلاً والحال أنها عجوز كما هو واضح.

ولو زاد مهرها عن ديتها، فهل لها ذلك، أو ترد إلى الدية، احتمالان، من إطلاق النص، ومن دعوى كشف اللثام ـــ كما في مفتاح الكرامة والجواهر ـــ على أنه لا يزيد عضو من إنسان على دية نفسه.

أقول: هذا بالإضافة إلى ظهور النص في أن الدية مع الإنبات أقل من الدية بدون الإنبات، فإن تساوت الديتان أو زادت الأولى على الثانية كان خلاف النص.

((إذا أصيب بعض الشعر))

بقي شيء، وهو أنه لو أصيب بعض شعر الرأس أو اللحية من الرجل أو المرأة دون بعض، فعلى الحساب المتقدم، أي الدية الكاملة إذا لم ينبت، وثلث الدية إذا نبت، وقد ادعى الجواهر على ذلك عدم الخلاف والإشكال. وفي مفتاح الكرامة ادعاء الإجماع على الظاهر عليه.

ويدل عليه بالإضافة إلى ذلك، وأنه مقتضى القاعدة المستفادة من النص والفتوى في كل أبعاض مجموع، رواية الدعائم المتقدمة، عن أمير المؤمنين (عليه السلام)، قال (عليه السلام) في اللحية: «وما نقص منها فبحساب ذلك»، وقال في الشارب: «وما نقص منه فبحساب ذلك»[1] .

وروايته الثانية، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، عن آبائه (عليهم السلام)، عن أمير المؤمنين

(1) المستدرك: ج١٨ ص٣٧٦ الباب ٣٤ ح١.

(عليه السلام)، عن رسول الله (صلى الله عليه وآله): «إنه قضى في شعر الرأس ينتف كله فلا ينبت ففيه الدية كاملة، وإن نبت بعضه دون بعض فبحساب ذلك»[1].

ولكن لا يخفى أن النسبة إنما تلاحظ في كل ما في أصله لم يكن أرش، إذ لو كان في أصله أرش لم يكن وجه للنسبة، بل يلاحظ الأرش في البعض رأساً، ولذا قال كشف اللثام: (في الأبعاض من شعر الرأس أو اللحية بالنسبة لمحل الفائت منها إلى الجميع بالمساحة فيؤخذ من الدية بالحساب، كسائر ما فيه تقدير من الأعضاء، وكذا إن وجب بالكل ثلث الدية أو عشرها أو المهر، وأما على القول بالأرش ففي البعض أيضاً إذا عاد الأرش من غير نسبة) انتهى.

ثم إنه إن أراد المجني عليه القصاص، لوحظت النسبة لا المساحة، فإذا حلق نصف شعر رأس كبير الرأس، حلق المجني عليه نصف شعر رأس الجاني، وإن كان رأس الجاني صغيراً حتى صار نصفه بقدر ربع رأس المجني عليه، وقد تقدم هذا الكلام في كتاب القصاص بالنسبة إلى تقاص الجراحات، فراجع.

ولو حلق الجاني رأس المجني عليه بما رجع نبته، وإذا حلق المجني عليه رأس الجاني لا يرجع نبته، فهل له الحلق من باب أنه مثله أو لا، لأنه وإن كان مثله في الحلق إلاّ أنه زيادة على ذلك، احتمالان، ولعل الثاني أقرب، بالإضافة إلى أنه أحوط، فالمرجع الدية والتعزير والحبس المتقدمان في النص، والظاهر أنهما تابع لرأي الإمام، إن شاء جمع بينهما، وإن شاء أفرد أحدهما، وقد ذكرنا في كتاب الحدود تفصيل الكلام في مطلق التعزير فراجع.

(١) المستدرك: ج١٨ ص٣٧٦ الباب ٣٤ ح٢.

((**دية الحاجبين**))

(**مسألة ٣**): في إزالة شعر الحاجبين معاً نصف الدية، وقول الشرائع وغيره خمسمائة دينار من باب المثال كما لا يخفى، ففي كل واحد منهما ربع الدية مائتان وخمسون ديناراً للذكر، ومائة وخمسة وعشرون ديناراً للأنثى، وكذلك بالنسبة إلى سائر أقسام الديات.

وكيف كان، فهذا هو رأي الأكثر، كما عن كشف اللثام والرياض، بل المشهور كما عن المسالك والمفاتيح ومجمع البرهان، وعن ظاهر المبسوط والسرائر الإجماع عليه.

وذلك لخبر أبي عمرو المتطبب، عن أبي عبد الله (عليه السلام): «من إفتاء أمير المؤمنين (عليه السلام): إن أصيب الحاجب فذهب شعره كله فديته نصف دية العين مائتا دينار وخمسون ديناراً، وما أصيب منه فعلى حساب ذلك»[١].

والرضوى (عليه السلام): «إذا أصيب الحاجب فذهب شعره كله، فديته نصف دية العين، فإن نقص من شعره شيء حسب على هذا القياس»[٢].

وفي كتاب ظريف، باسناده إلى علي (عليه السلام): وان اصيب الحاجب فذهب شعره كله، فديته نصف دية العين مأتا دينار وخمسون ديناراً، وما اصيب منه فعلى حساب ذلك[٣].

ومنه يعلم أن ما في المسالك من أن مستند الحكم غير معلوم والإجماع ممنوع محل نظر، لحجية الخبر بالشهرة القطعية كما عرفت، كما أن المحكي عن الغنية والإصباح أن فيهما الدية تامة، بل عن الغنية الإجماع عليه كذلك، والشيخ

(١) الوسائل: ج١٩ ص٢١٨ الباب ٢ ح٣.

(٢) المستدرك: ج١٨ ص٣٣٩ الباب ٢ ح٥.

(٣) المستدرك: ج١٨ ص٣٣٨ الباب ٢ ح١.

في المبسوط اختلف كلامه، فقال في كتاب القصاص: (وعندنا ... وشعر الحاجبين بنصف الدية)، وقال في كتاب الديات: (فأما اللحية وشعر الرأس والحاجبين فإنه يجب فيه عندنا الدية)، ولعل مراده في الثاني أصل الدية لا قدرها.

وكيف كان، فقد استدل لهذا القول بالإجماع المدعى، وبما دل على أن كل ما هو زوج في الإنسان ففيهما الدية الكاملة.

وخبر الدعائم، عنه (عليه السلام)، أي الإمام أمير المؤمنين (عليه السلام): «إنه قضى في الحاجبين الدية، وفي كل واحد منهما نصف الدية إذا نتف فلم ينبت، فإن نبت فديته عشرة دنانير لكل حاجب، وما ذهب منه فبحساب ذلك»[1].

لكن اللازم الفتوى حسب المشهور، لمكان الخبر المجبور، والإجماع موهون، وإطلاق مسألة الزوج مقيد، والخبر لا يعتمد عليه.

ثم هل نصب الدية فيها مطلق سواء نبت أم لا، أم خاص بما إذا لم ينبت، المنصرف من أخبار اللحية والرأس أن في المقام أيضاً كذلك، وهذا هو الذي اختاره الإصباح والتقي والمختلف والمسالك، واختاره الجواهر وغيره، بل عن الغنية الإجماع عليه، خلافاً لكشف اللثام، حيث قال: (لم يظهر في الخبرين وكلام الشيخين وابن إدريس والبراج وابن سعيد فرق بين عود نباتهما وعدمه).

أقول: الانصراف كاف في الموضوع، وقد عرفت تصريح رواية الدعائم عن علي (عليه السلام) بالفرق، والظاهر أن الفرق بالثلث لا بالأرش، ولو بقرينة سياق أخبار الرأس واللحية، لرؤية العرف وحدة المناط، ولعل ما في الدعائم من تعيين عشرة من باب قاعدة الإلزام، كما تقدم مثله.

---

(١) المستدرك: ج١٨ ص٣٣٩ الباب ٢ ح٣.

ومما تقدم ظهر الإشكال في فتوى سلار، قال: (إذا ذهب بحاجبه فنبت ففيه ربع الدية، وقد روي أيضاً، لأن فيهما إذا لم ينبت مائة دينار)، إذ لا دليل على ربع الدية، و لم تثبت الرواية كما اعترف به الجواهر.

ثم إن ما أصيب من الحاجب فعلى الحساب المزبور كما تقدم في الروايات، وعليه الشهرة المحققة، بل في الجواهر بلا خلاف ولا إشكال، وأرسله مفتاح الكرامة إرسال المسلمات.

ثم إنه لا فرق بين طويل الحاجب وعريضه وغيرهما، نعم حال الزائد حال شعر الأغم بالنسبة إلى ما نبت في جبهته كما تقدم.

كما أنه لا فرق في الحاجب بين القليل والكثير، نعم لو أخذ بعض الحاجب كما في النساء، كانت إزالة البقية في حكم إزالة البعض.

((**دية الأهداب**))

(**مسألة ٤**): في الأهداب الأربعة، وهي الشعور النابتة على الأجفان إن لم ينبت الدية الكاملة.

كما ذكره جمع، منهم الشيخ وابن حمزة والعلامة وغيرهم، بل في الروضة نسبته إلى الأكثر، وقال في المبسوط إنه الذي يقتضيه مذهبنا، واستدل لذلك في الخلاف بإجماع الفرقة وأخبارهم، ونسبه في الوسيلة إلى رواية.

وكيف كان، فيدل عليه بالإضافة إلى المراسيل المذكورة المؤيدة بالشهرة والإجماع المدعى، ما دل على أن ما في الإنسان اثنان فيهما الدية، وفي ما كان أربعة في كل ربع الدية، كما سيأتي ما يدل على ذلك في الجفن.

خصوص ما رواه الدعائم، عن علي (عليه السلام): «وإذا نتفت أشفار العين كلها فلم تنبت ففيها الدية، وفي كل واحد منها ربع الدية، وهما سواء الأعلى والأسفل»[1].

ولا استبعاد في الدية الكاملة في أشفار قليلة، إذ هي تمنع انصباب النور في العين، ففيها فائدة كبيرة، والدية إنما تكون إذا لم تنبت، لأنه المنصرف عن النص والفتوى، ولو بقرينة شعر الرأس واللحية، فإذا نبتت ففيها ثلث الدية أو الأرش على ما تقدم في شعر الرأس واللحية والحاجب.

هذا ولكن عن القاضي أن في الأهداب نصف الدية، ولعله نزل كل هدبين منزلة حاجب واحد، وعن غاية المراد تأييد القول بالأرش في الأهداب، ولعله لإطلاق أدلة الحكومة فيما لا نص فيه، ولا نص في المقام، وهذا هو الذي اختاره المحقق، ونسبه الجواهر إلى الحلي ومن تأخر عنه، واختاره هو أيضاً، وفي مفتاح الكرامة، ونسب عدم الترجيح إلى الإيضاح واللمعة والروضة،

(١) المستدرك: ج١٨ ص٣٣٩ البا ب ٢ ح٤.

وقد عرفت أن الأقرب حسب الصناعة الأول.

وسيأتي الكلام في الأجفان وحكم ما لو قلعت الأشفار معها، وأن مقتضى القاعدة ديتان، كما لو كشط جلد الرأس أو الوجه حيث يذهب الشعر أيضاً، ولذا قال في الخلاف والمبسوط: إن في الأشفار مع الأجفان ديتان.

ثم إن مقتضى القاعدة ثلث الدية إذا نبت الأشفار.

ثم إن الشرائع قال: ما عدا ذلك من الشعر لا تقدير فيه، استناداً إلى البراءة الأصلية، لكن الأقوى أن فيها القصاص إن تعمد، والأرش إن كان فيه أرش عرفاً، ولذا قال الجواهر: (لكن ثبت فيه الأرش إن قلع منفرداً عاد أو لا، ولا شيء مع الانضمام إلى العضو إذا قطع أو إلى الجلد إذا كشط، بل عن المهذب البارع الإجماع) انتهى.

أقول: لكن لا وجه لعدم الأرش إن قطع مع الجلد مثلاً ثم عاد الجلد ولم يعد، إذ هو أكثر من الغمز الذي ورد في الرواية أن فيه الأرش، بل وإن عاد، لأنه نوع من الجمال قد أزاله القالع، ولا دليل على أنه إن انضم إلى غيره سقط أرشه، بل إطلاقات أدلة الأرش شاملة له.

((فروع))

ومنه يعلم أنه لو كانت للمرأة لحية فالواجب الأرش إن كان يعد جمالاً لها، ولا يأتي هنا ما تقدم في لحية الرجل للانصراف، وإنما قيدناه بالجمال لأنه بدونه لا قيمة له، إلاّ إذا كان داخلاً في أرش الخدش وأرش الغمز، وعليه فإذا قلعها الرجل هل لها أن تقتص، احتمالان، من إطلاق المماثلة، ومن الانصراف.

أما لحية الخنثى المشكل، فعلى ما ذكره الجواهر يثبت فيها الأرش، لكن اللازم أن يقال بأن لها نصف دية الرجل ونصف دية المرأة، لأنه مقتضى العدل بعد أن كانت إحداهما، إلاّ إذا قيل بأنها طبيعة ثالثة فالأرش لإطلاق أدلته، أما على ما لم نستبعد من اختيار نفسها في جعلها امرأة أو رجلاً لم تبعد تبعية الحكم لذلك،

وقد سبق الكلام في ذلك في بعض أبواب الفقه.

ولو قلع شعر لحية المرأة فزادت جمالاً فالأرش والتعزير، إذ الأرش ليس للقبح ولذا كان للغمز، وإن زاد المغموز جمالاً لاحمرار خده، فقول الجواهر: (إن الضمان لا يكون إلاّ للنقص، والفرض عدمه) غير ظاهر الوجه.

ومما تقدم يعلم حكم ما إذا نتف شعر عانته أو عانتها.

ومما تقدم يظهر وجه النظر في كلام الجواهر في حلق رأس الرجل المعتاد حلقه، قال: (إطلاق الفتوى أن فيه الأرش أو التقدير المزبور لكنه على ما إذا حصل النقص به كما في الشعر الطويل لبعض الشبان) انتهى، وفيه ما لا يخفى.

ومنه يعلم حكم ما إذا حلق لحية رجل اعتاد حلق لحيته، وإن كان بحيث إنه لو لم يحلقه الجاني حلقه بنفسه، إذ لا منافاة بين الأرش وبين فعل الإنسان لنفسه، كما أنه لو جرح نفسه لأجل إخراج الدم كالحجامة، بخلاف ما لو جرحه غيره بدون رضاه.

((**دية العين**))

(**مسألة ٥**): العينان فيهما معاً الدية، وفي كل واحدة نصف الدية، بلا إشكال ولا خلاف، بل دعاوي الإجماع عليه مستفيضة، وادعى بعضهم إجماع المسلمين، ويدل على ذلك طائفتان من الروايات.

الأولى: العمومات الدالة على أن كل ما في البدن اثنان، ففي كل واحد منهما نصف الدية.

الثانية: ما دل على خصوص المورد، كصحيحة ابن سنان، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، قال: «ما كان في الجسد منه اثنان، ففيه نصف الدية، مثل اليدين والعينين»، قال: قلت: رجل فقئت عينه، قال (عليه السلام): «نصف الدية» الحديث[1].

وصحيحة الحلبي، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، وفيها: «وفي العينين الدية، وفي إحداهما نصف الدية»[2].

وخبر ابن سنان، عن أبي عبد الله (عليه السلام): «وفي العين إذا فقئت نصف الدية»[3].

وعن زرارة، عن أبي عبد الله (عليه السلام): «وفي العينين الدية، وفي إحداهما نصف الدية»[4].

وعن العلاء، عنه (عليه السلام): «وفي أذنيه الدية كاملة، والرجلان والعينان بتلك المنزلة»[5].

وعن سماعة، عنه (عليه السلام): «والعين الواحدة نصف الدية»[6].

(١) الوسائل: ج١٩ ص٢١٣ الباب ١ ح١.

(٢) الوسائل: ج١٩ ص٢١٤ الباب ١ ح٤.

(٣) الوسائل: ج١٩ ص٢١٥ الباب ١ ح٥.

(٤) الوسائل: ج١٩ ص٢١٥ الباب ١ ح٦.

(٥) الوسائل: ج١٩ ص٢١٦ الباب ١ ح٨.

(٦) الوسائل: ج١٩ ص٢١٦ الباب ١ ح١٠.

وعن هشام بن سالم، قال: «كل ما كان في الإنسان اثنان ففيهما الدية، وفي أحدهما نصف الدية، وما كان فيه واحد ففيه الدية»[1].

وفي رواية الجعفريات، عن علي (عليه السلام)، قال: «في العينين الدية، وفي كل واحد منهما نصف الدية، وفي جفون العينين في كل جفن منها ربع الدية»[2].

وعن دعائم الإسلام، عنه (عليه السلام)، قال: «في العينين الدية، وفي كل واحد منهما نصف الدية»[3].

إلى غيرها من الروايات.

((العيون وأقسامها))

ثم الظاهر أنه لا فرق بين كل أقسام العيون، الصحيحة والمريضة، والمأفوة خلقة أو عرضاً كالعمشاء والحولاء والجاحظة، وكذلك الأخفش والأعشى والأرمد والأجهر، ومن على بياضها سواد أو بالعكس إذا كان الإبصار باقياً، وغيرها، كل ذلك لإطلاق النص والفتوى.

وقد تقدم في كتاب القصاص، قصاص الصحيحة بالمريضة ونحوها وبالعكس، ولذا قال في الجواهر: (إنه مقتضى إطلاق النص والفتوى ومعقد للإجماع)، وقال في مفتاح الكرامة: (إنه حسب العمل بإطلاق النص والفتوى والإجماع).

ثم إنه لا فرق في الدية بين قلع العين أو فقئها أو إذابتها بالنار ونحوها أو غير ذلك، إذ المدار إعدامها بأية وسيلة كانت.

((دية الأجفان))

وفي الأجفان دية كاملة أو غير كاملة، بلا خلاف ولا إشكال، بل في الجواهر الإجماع بقسميه عليه، وإنما اختلفوا في تقدير كل جفن إلى أقوال ثلاثة:

---

(١) الوسائل: ج١٩ ص٢١٧ الباب ١ ح١٢.

(٢) المستدرك: ج١٨ ص٣٣٦ الباب ١ ح٥.

(٣) المستدرك: ج١٨ ص٣٣٧ الباب ١ ح١٢.

الأول: إن في كل جفن ربع الدية، كما اختاره الشيخ في المبسوط والعماني والعلامة وولده والشهيدان وأبو العباس وغيرهم، لصحيح هشام، عن الصادق (عليه السلام) قال: «كلما كان في الإنسان اثنان ففيهما الدية، وفي أحدهما نصف الدية»، إلى غيره مما تقدم، حيث تعد الأجفان عرفاً اثنين، بل قد عرفت صراحة خبر الجعفريات بذلك.

الثاني: إن في الأعلى ثلثي الدية وفي الأسفل الثلث، اختاره الخلاف والسرائر، بل عن الأول عليه إجماع الفرقة وأخبارهم، قال في مفتاح الكرامة: (إن الشهيد قال بعد نقله عن الخلاف ذلك: إنا لا نعرفهما، قلت: هو أعرف بالأخبار، وقد ذكر ذلك في المبسوط أيضاً، فلعل هناك أخباراً لم تصل إلينا فكانت مرسلة)، إلى آخر كلامه.

الثالث: في الأعلى ثلث الدية وفي الأسفل النصف، فيكون المجموع أقل من الدية الكاملة بالسدس، وهذا هو الذي اختاره الشيخ في بعض كتبه والمقنعة والنهاية والمراسم والوسيلة والغنية والقاضي وأبو الصلاح والطبرسي والصهرشتي والكيدري وأبوعلي، على ما نقله عنهم مفتاح الكرامة والجواهر، بل عليه الأكثر كما عن الروضة، والكثير كما في الشرائع، والأشهر كما عن المفاتيح، والمشهور كما عن كشف اللثام، وأنه ثابت بالرسم النبوي والعلوي كما عن المراسم، وعن الغنية الإجماع عليه.

وذلك لما في كتاب ظريف بن ناصح، عن الصادق (عليه السلام)، المشهور في الديات كما في المسالك عن إفتاء أمير المؤمنين (عليه السلام) الذي رواه المحمدون الثلاثة بطرق عديدة، قال (عليه السلام): «وإن أصيب شفر العين الأعلى فشتر فديته ثلث دية العين مائة دينار وستة وستون ديناراً وثلثا دينار، وإن أصيب شفر العين الأسفل فشتر فديته نصف دية العين مائتا

دينار وخمسون ديناراً، فما أصيب منه فعلى حساب ذلك»[1].

وفي فقه الرضا (عليه السلام): «فإن أصيب الشفر الأعلى حتى يصير أشتر فديته ثلث دية العين، إذا كان من فوق، وإذا كان من أسفل فديته نصف دية العين»[2].

ويؤيد هذا القول ما سيأتي في الشفتين، والظاهر بعد عدم إمكان الجمع بين القول الأول والثالث، لزوم اختيار الثالث، لأن ما عدا الجعفريات مطلقات، والمطلق لا يقاوم المقيد، والجعفريات ليس بحجية خبر ظريف.

أما وجه جمع المهذب بين القولين بأن هذا النقص إنما هو على تقدير كون الجناية من اثنين، أو من واحد بعد رفع أرش الجناية الأولى، وإلاّ وجب دية كاملة إجماعاً، بل في الروضة هذا هو الظاهر من الرواية، لكن فتوى الأصحاب مطلقة، ففيه ما لا يخفى.

كما أنه كذلك في استظهار الروضة، إذ لا ظهور قطعاً، وكذلك لا يخفى ما في جمع الجواهر، حيث قال: (قد يقال إن الشفر بالضم كما في الصحاح وغيره طرف الجفن، فذلك في أشفار الأجفان لا فيها نفسها، لأنها فيها أجمع الدية كاملة أرباعاً، فتأمل).

إذ فيه: إن ظاهر النص والفتوى كون المراد بالأشفار نفس الجفن، كما أن في أشفار المرأة يراد بها نفس المحيطين بالموضع لا طرفهما.

ثم إن في الجناية على بعضها بحسابها، بلا إشكال ولا خلاف، كما يظهر من إرسالهم المسألة إرسال المسلمات، وفي الجواهر بلا خلاف أجده فيه، وقد صرح بذلك في خبر ظريف، كما أنه مقتضى القاعدة أيضاً، وعلى هذا فإن قطع

(١) الوسائل: ج١٩ ص٢١٨ الباب ٢ ح٣.

(٢) المستدرك: ج١٨ ص٣٣٩ الباب ٢ ح٥.

نصف الجفن كانت ديته نصف دية الجفن، من غير فرق بين أن يكون النصف طولاً أو عرضاً.

ولو شق الجفن بما لم يلتئم فالحكومة على المعنى الذي عرفته سابقاً، وكذلك إذا التئم، وإن كان الثاني أقل دية من الأول.

ولو قلعت الأجفان مع العينين استحق المجني عليه الديتين، كما صرح به غير واحد.

ولا يعتبر في دية الأجفان البصر، فقيمة دية الأعمى كقيمة دية البصير، كما أن المرأة على النصف من الرجل.

ولو فعل الجاني شيئاً أوجب انكماش الجفن، كما إذا قربه من النار مثلاً، كان عليه الحكومة.

ولو كان الجفن مريضاً، كان الحكم فيه كما في الجفن الصحيح.

ولو كانت الأجفان مستحشفة يابسة مقلبة لا تكن العين وتغطيها ففيها الحكومة، لانصراف الأدلة عنها، كما صرح بالحكم القواعد، وبالعلة الجواهر.

وكذلك يحكم في الأجفان بالدية الكاملة إذا قلع عينه فلا عين له لإطلاق الدليل، وفي العين الصحيحة من الأعور الدية الكاملة إذا كان العور خلقةً أو بآفة من الله تعالى شأنه، وقد ادعى المسالك والجواهر عدم الخلاف في ذلك، كما نقل عن الخلاف والغنية والمختلف وغاية المراد والتنقيح والمهذب البارع الإجماع عليه.

ويدل عليه: خبر محمد به قيس، عن أبي جعفر (عليه السلام)، قال: «قضى أمير المؤمنين (عليه السلام) في رجل أعور أصيبت عينه الصحيحة ففقأت، أن تفقأ إحدى عيني صاحبه ويعقل له نصف الدية، وإن شاء أخذ دية كاملة ويعفو عن عين صاحبه»[1].

وفي خبر الحلبي، عن الصادق (عليه السلام): «في عين الأعور الدية كاملة»[2].

---

(١) الوسائل: ج١٩ ص٢٥٢ الباب ٢٧ ح٢.

(٢) الوسائل: ج١٩ ص٢٥٢ الباب ٢٧ ح١.

وفي خبر أبي بصير، عنه (عليه السلام)، قال: «إذا فقئت عين الأعور الصحيحة، يعني عمداً، فإن شاء فقأ إحدى عيني صاحبه ويعقل له نصف الدية، وإن شاء أخذ الدية كاملة و لم يفقأ عين صاحبه»[1].

وكأنه لأنه حينئذ كالشيء الذي في الجسم واحد، لأنه يفقد كامل الإبصار بذلك، لكن هل يقال بذلك في من قطعت إحدى يديه أو رجليه أو ما أشبه، أو فقد حس أحد السمعين، إلى غير ذلك، لم أجد في كلماتهم، والعلة وإن كانت ظاهرة في هذه الرواية، إلاّ أنها تصل إلى حد المناط القطعي غير معلوم.

نعم لو استحق الأعور دية عينه العوراء بجناية جان، كان في الصحيحة نصف الدية، قال في الجواهر: بلا خلاف أجده فيه، بل عن الغنية والخلاف الإجماع، بل هو كذلك على الظاهر، كما اعترف به كشف اللثام، ويدل عليه أن في كلتا العينين الدية، ولو كان في الثانية الدية الكاملة بعد أخذ نصف الدية للأولى، كان اللازم أن يكون فيهما دية ونصف، وذلك خلاف النص والإجماع.

ثم لا فرق بين أن يكون قد أعطى الدية الإنسان الأول الذي فقأها أم لا.

ثم قال الجواهر: وكذلك لو كان عورها قصاصاً، وإن لم يصرح به جماعة، بل في كشف اللثام الأكثر، لكنه مندرج في معقد إجماعي الخلاف والغنية على ذهابها بغير الخلقة والآفة السماوية.

أقول: ويدل عليه ما تقدم، إذ لو كانت له دية كاملة في الثانية، كان معنى ذلك

---

(١) المستدرك: ج١٨ ص٣٧٠ الباب ٢٥ ح٢.

أنه استوفى في قبال عينيه عيناً وألف دينار، بينما الأدلة دلت أن في قبالهما ألف دينار فقط.

ومنه يعلم الحال فيما لو ذهبت إحدى عينيه دفاعاً، كما لو هاجم إنساناً فدافع عن نفسه فأصاب عينه، أو ذهبت في الحرب أوما أشبه ذلك، لوحدة الدليل في الجميع.

ثم لا يخفى أن الأعور لا يحق له أن يعمي كلتا عيني الذي أعمى عينه الصحيحة، إذ النص دل على الدية فقط، فلا وجه لحقه في كلتا عيني الجاني لأجل عين واحدة.

ثم إن العين إذا كانت عوراء فخسفها الجاني، فالظاهر أن فيها ثلث الدية، لصحيحة بريد، عن الباقر (عليه السلام)، الذي رواه الكافي والفقيه والتهذيب، قال (عليه السلام): «في لسان الأخرس وعين الأعمى وذكر الخصي وانثييه ثلث الدية»[١].

وقال في المقنع، وهو متون الروايات: «وفي العين القائمة إذا طمست ثلث ديتها»[٢].

وهذا هو الذي ذهب إليه المشهور، بل عن الخلاف والغنية الإجماع عليه.

وقد ذهب المفيد وسلار إلى أن فيه ربع الدية، لرواية عبد الله بن سليمان، عن أبي عبد الله (عليه السلام): في رجل فقأ عين رجل ذاهبة وهي قائمة، قال: «عليه ربع دية العين»[٣].

ورواية عبد الله بن جعفر، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، في العين العوراء

---

(١) الكافي: ج٧ ص٣١٨ ح٦.

(٢) المستدرك: ج١٨ ص٣٧٢ الباب ٢٧ ح٣.

(٣) الوسائل: ج١٩ ص٢٥٥ الباب ٢٩ ح٢.

تكون قائمة فتخسف، قال: «قضى فيها علي بن أبي طالب (عليه السلام) بنصف الدية في العين الصحيحة»[1].

وهذه الروايات إن لم تحمل على التقية ولو بمعنى ما ذكره الحدائق، يجب رد علمها إلى أهلها (عليهم السلام) لتقدم الطائفة الأولى عليها بالشهرة المحققة، حتى أن المحقق قال: إن رواية الربع متروكة.

ثم إن في بعض الروايات كون الدية مائة دينار، كرواية الجعفريات: «إن علياً (عليه السلام) قضى في العين القائمة إذا أصيبت بمائة دينار»[2].

وعن الدعائم، عنه (عليه السلام): «إنه قضى في العين القائمة، يعني الصحيحة الحدقة التي لا يرى بها صاحبها، إذا فقئت مائة دينار»[3].

ولعل ذلك صدرت أما تقيةً أو صلحاً أو ما أشبه ذلك، فاللازم رد علمه إلى أهله (عليهم السلام).

ولو لم تكن العين العوراء قائمة بأن انكشمت وضمرت مقلتها، فالظاهر أن فيها الحكومة، لإطلاق أدلة الحكومة بعد عدم نص خاص.

ثم إنه ذكر الجواهر ممزوجاً مع الشرائع: (وعلى كلا القولين) في خسف عين الأعور ربع الدية أو ثلثها (فالحكم هنا كذلك) ربع الدية أو ثلثها (سواء كانت عوراء خلقة أو بجناية جان) انتهى.

ولازم هذا اختلاف:

١: دية العين الصحيحة ألف دينار أو خمسمائة، باختلاف أن تكون عوراؤها خلقة فالألف، أو بجناية فخمسمائة.

---

(١) الوسائل: ج١٩ ص٢٥٤ الباب ٢٩ ح١.

(٢) المستدرك: ج١٨ ص٣٧١ الباب ٢٧ ح١.

(٣) المستدرك: ج١٨ ص٢٧١ الباب ٢٧ ح

٢: عن دية العين العوراء، إذ فيها على كل تقدير شيء واحد، إما الثلث على المشهور، أو الربع على قول.

ولا يخفى أن مثل هذا التخالف غير منساق من الأدلة، والتمسك بإطلاق دليل الثلث أو الربع مع وجود الانسياق مشكل، بل الذي تقتضيه القاعدة ولو في الجملة، ما ورد في صحيحة أبي بصير المروية في الكافي والتهذيب، عن الصادق (عليه السلام)، وقد سأله بعض آل زرارة، عن رجل قطع لسان أخرس، فقال: «إن كان ولدته أمه وهو أخرس فعليه ثلث الدية، وإن كان ذهب بوجع أو آفة بعد ما كان يتكلم، فإن على الذي قطع لسانه ثلث دية لسانه، قال: وكذلك القضاء في العينين والجوارح، وقال: هكذا وجدناه في كتاب علي عليه السلام»[1].

وما في الكتابين مقدم على رواية الفقيه لهذه الرواية هكذا: (إن كان ولدته أمه وهو أخرس فعليه الدية) وبدون ذكر (كذلك القضاء في العينين والجوارح)[2] .

أولا: لأن الكافي أضبط، خصوصاً بعد أن ينضم إليه التهذيب.

وثانياً: لأنه ليس في لسان الأخرس الدية الكاملة، كما سيأتي نصاً وفتوى.

وثالثاً: لأنه إذا دار الأمر بين الزيادة والنقيصة في الرواية، بناؤهم على تقديم الثاني، لأن سقوط الكلمة ونحوها أقرب إلى حالة الإنسان من الزيادة.

وإنما ذكرنا أن ما تقتضيه القاعدة هي رواية أبي بصير، لا فتوى المحقق، لأن القاعدة أن الآفة لو كانت بجناية جان، فقد أخذ المجني عليه بعض قيمة عينه بالجناية السابقة، فاللازم أن تكون الجناية الثانية أقل من قيمة الجناية إذا وردت على عين لم يجن عليها أولاً، وإنما كانت مأوفة بآفة سماوية مثلاً.

---

(١) الوسائل: ج١٩ ص٢٥٦ الباب ٣١ ح٢.

(٢) الفقيه: ج٤ ص١١١ الباب ٣٨ ح١.

وصحيحة أبي بصير نص في ذلك لأنها تقول: إن كان أخرس من أمه فله ثلث دية اللسان، أي ثلثمائة وثلاثة وثلاثون ديناراً وثلث دينار، وإن كان خرس بعد أن كان يتكلم، فاللازم ملاحظة أن لسانه حال خرسه، كم كان يسوى، فالجناية الواردة عليه لها ثلث قيمة هذا اللسان الذي خرس بآفة، لأنه فرق بين أقسام الخرس بعد أن كان الإنسان يتكلم، حيث إن بعض أقسام الخرس يوجب أن يكون للسان قيمة خمسمائة دينار، لأنه محتمل الزوال لخرسه، وبعض أقسام الخرس يوجب أن يكون للسان قيمة سبعمائة دينار أو أربعمائة دينار مثلاً، إذ كلما كان احتمال زوال الخرس أقرب كانت قيمة اللسان أكثر.

مثلاً إذا كان زوال الخرس يحتمل خمسين في المائة كانت قيمة اللسان أقل مما إذا كان الاحتمال ثلاثين في المائة، وبالعكس القيمة أكثر إذا كان احتمال زوال الخرس سبعين في المائة وهكذا.

وإذا تحقق هذا في اللسان، يأتي مثله في العين، فالعين إذا انخسفت من الولادة أو بآفة سماوية ثم جنى عليها جان فقيمة الجناية أكثر مما إذا كانت العين مخسوفة بجناية جان، فإن قيمة الجناية الثانية حينئذ أقل، إذ قد أخذ المجني عليه بعض ثمن عينه بسبب الجناية الأولى.

وعلى هذا، فمقتضى الجمع بين رواية ثلث الدية في خسف عين الأعور أي رواية بريد، وبين رواية أبي بصير: «إن كان ولدته... وإن كان ذهب»، أن رواية بريد خاصة بما إذا كان العور بآفة سماوية، أما إذا كان بجناية جان فالدية أقل من الثلث، فيلاحظ كم كانت قيمة عينه بعد الجناية، فيدفع الجاني ثلث تلك القيمة، مثلاً

جنى جان على عينه البصيرة فجعلها أعمى، فأخذ بسبب الجناية خمسمائة دينار، والحكومة تقتضي أن هذه العين العمياء تسوى الآن مائة دينار، فإذا جنى عليها جان بأن قلعها، فاللازم أن يعطي ثلاثة وثلاثين ديناراً وثلثاً، وهذا هو الذي تقتضيه قاعدة العدل، حيث إن المجني عليه لم يحرم من شيء بعد ما جني عليه ثانياً، فلم يقل له إنك قد أخذت ثمن عينك من الجناية الأولى، فلا حق لك في شيء، إذ كيف لا حق له، وقد ذهب جمال عينه بالقلع، والجاني الثاني لم يجحف عليه بإلزامه أن يعطي كل المائة، حتى يجتمع عند المجني عليه ستمائة دينار، وهو أكثر من قيمة عينه بكثير، ولذا الذي ذكرناه فرق صحيح أبي بصير في اللفظ حيث قال: (ثلث الدية.... ثلث دية لسانه).

أما لماذا جعل الثلث للمجنى عليه الذي جني عليه ثانياً، لا (نصف دية لسانه) مع أن النصف هي قاعدة التوسط بين القيمة وبين الجناية، فلعله لأجل أن الجاني لم يجن على شيء مفيد، بل على صورة بلا فائدة، والمجني عليه قد أخذ قيمة عينه سابقاً فلا حق له في شيء كثير، وإنما يعطى شيء لئلا يحرم بعد ذهاب جمال عينه وألمه بالقلع، فتأمل.

((دية عين الأعور))

ثم إن الظاهر من إطلاق صحيحة بريد أن في عين الأعور ثلث الدية، سواء خسفها أو قلعها أو طبقها، كلاً أو بعضاً، لأن كل ذلك مشمول لقوله (عليه السلام): «وعين الأعور».

فتفصيل جملة من الفقهاء في المسألة غير ظاهر الوجه، وإن كان الغنية ادعى الإجماع على ما أفتى به، وورد فيما ذكره الحلبي: في خسف العين الواقفة العمياء ثلث ديتها، وفي طبق المفتوحة أو ذهاب سوادهما مع تقدم العمى ربع ديتها، وتقدم في خبر عبد الله بن سليمان وعبد الله بن أبي جعفر ربع الدية، إلاّ أن كل ذلك غير قابل للاستناد، إذ إجماع الغنية مناقش

فيه صغرى وكبرى، ولذا قال الجواهر: إن إجماعه كما ترى، ضرورة عدم مظنة الإجماع المزبور، بل لعل الأمر بالعكس، وخبر الحلبي ليس مسنداً إلى الإمام (عليه السلام)، فلعله كان فتواه ذلك بأن جمع بذلك بين رواية الثلث ورواية الربع، والخبران قد تقدم عدم مقاومتهما لصحيحة بريد لصحتها سنداً، والعمل بها عند المشهور الذي كاد أن يكون إجماعاً.

بقي شيء، وهو أنه ورد في رواية العلاء بن الفضيل، عن الصادق (عليه السلام)، بعد ذكر جملة من الأعضاء التي فيها الدية التامة، قوله (عليه السلام): «في... والعين العوراء الدية تامة»[1]، والمراد بها ما تقدم في رواية محمد بن قيس: «في رجل أعور أصيبت عينه الصحيحة ففقأت أن تفقأ إحدى عيني صاحبه ويعقل له نصف الدية وإن شاء أخذ دية كاملة ويعفو»[2]، وقريب منه في الدلالة خبر الحلبي، وأبي بصير: «في عين الأعور الدية»، والله سبحانه العالم.

---

(١) الوسائل: ج١٩ ص٢١٦ الباب ١ ح١١.

(٢) الوسائل: ج١٩ ص٢٥٢ البا ب ٢٧ ح٢.

((**دية الأنف**))

(**مسألة ٦**): في الأنف الدية كاملة إذا قطع كله على هو المشهور، على ما عن النهاية والسرائر وجامع الشرائع والشرائع والنافع والإرشاد والتبصرة واللمعة والمفاتيح، وظاهر المقنع والمراسم والغنية والإصباح وغيرهم على ما نقل من جملة منهم مفتاح الكرامة والجواهر، خلافاً للمحكي عن المبسوط والوسيلة والمهذب والروضة، حيث قالوا: إن الدية للمارن خاصة، وفي الزائد الحكومة، والأقوى الأول لطائفتين من الأخبار.

الأولى: ما دل على أن كل ما في البدن واحد منه ففيه الدية، كما تقدم جملة منها في بعض المسائل السابقة، والمنصرف من تلك الأدلة أن الدية لكله لا لبعضه.

الثانية: ما دل على أن في الأنف الدية، بضميمة أن الأنف اسم للكل لا للمارن خاصة، مثل صحيح ابن سنان، عن الصادق (عليه السلام): «في الأنف إذا استوصل جدعه الدية»[(١)]، والموثق: «في الأنف إذا قطع الدية كاملة»[(٢)].

وروى المبسوط، عن النبي (صلى الله عليه وآله) أنه قال: «في الأنف الدية، وفي الأنف إذا وعى أي استوعب جدعاً مائة من الإبل»[(٣)].

وعن علي (عليه السلام): «في الأنف مائة من الإبل»[(٤)].

وعن الجعفريات، عن علي (عليه السلام): «إنه قضى في الأنف إذا استوعب الدية»[(٥)].

---

(١) الوسائل: ج١٩ ص٢١٥ الباب ١ ح٦.

(٢) الوسائل: ج١٩ ص٢١٥ الباب ١ ح٧.

(٣) المبسوط: ج٧ ص١٣١.

(٤) الوسائل: ج١٩ ص٢١٧ الباب ١ ح١٤.

(٥) المستدرك: ج١٨ ص٣٤٢ الباب ٤ ح٢.

وعن الدعائم، عن رسول الله (صلى الله عليه وآله) أنه قضى في الأنف إذا جدع خطأً، ففيه الدية كاملة، ويقتص منه في العمد»[1].

أما من ذكر أن في مارنه فقط الدية، فيمكن أن يكون دليله ما ورد من أن الدية في المارن.

مثل حسن الحلبي، وموثق سماعة، وخبري زرارة والعلاء بن الفضيل، ففيها جميعاً قال (عليه السلام): «في الأنف إذا قطع المارن الدية»[2].

وذلك بتقريب أن من المستبعد تساوي الكل والبعض، وحيث كان في المارن الدية كان اللازم أن يكون في المارن والقصبة دية وحكومة، إذ لم تعين دية القصبة، ولذا قال في المبسوط: (فإنما الدية في المارن وهو ما لان منه، وهو دون قصبة الأنف، وذلك المنحزان والحاجز إلى القصبة، فإن كان قطع كل المارن ففيه الدية كاملة، فإن قطع بعضه ففيه بالحصة مساحة، قال: وإن قطع المارن مع القصبة كان في المارن الدية وفي القصبة حكومة) انتهى.

لكن الاستدلال بما تقدم غير تام، إذ من الممكن أن البعض له حكم الكل لو وقع بعضاً، أما إذا وقع كلاً فيتداخل، كما أنه إذا قطع الأصابع كان عليه الدية، أما إذا قطع الكفين لم تكن دية زائدة، وعليه فإذا قطع المارن وحده كان عليه الدية، فإذا قطع بعد ذلك القصبة كانت الحكومة، أما إذا قطع الأنف كله فعليه دية واحدة.

---

(١) المستدرك: ج١٨ ص٣٤٢ الباب ٤ ح٣.

(٢) الوسائل: ج١٩ ص٢١٤ الباب ١ ح٤. الوسائل: ج١٩ ص٢١٦ الباب ١ ح١٠. الوسائل: ج١٩ ص٢١٥ الباب ١ ح٦. الوسائل: ج١٩ ص٢١٦ الباب ١ ح١١.

وعلى هذا، فالمشهور هو الأقوى، ففي الأنف كله دية واحدة، وفي المارن وحده أيضاً دية.

((فروع في جراحة الأنف))

ولو كسر الأنف ففسد بأن لم ينجبر كما كان، بل سقط بنفسه أو ذاب وضمر، أو أجبر على قطعه، أو ما أشبه ذلك، ففيه الدية كاملة، كما عن الشيخين والحلبي وابن حمزة والفاضلين والشهيدين وغيرهم، بل في الرياض والجواهر إنه لم أجد به خلافاً، وذلك لإطلاق أدلة الدية الكاملة في العضو المنفرد، وإطلاق أدلة الدية في الأنف، لأنه أي فرق بين أن يقطع رأساً أو يكسر حتى يفسد.

ومما تقدم يعلم أن حكم المارن أيضاً إذا أفسد بالمعنى المذكور، وسيأتي حكم شلل الأنف واعوجاجه.

ثم إنه إذا كسر الأنف فجبر على غير عيب فالدية مائة دينار، ذكره غير واحد، بل لم يعلم فيه خلاف إلاّ من الأردبيلي في شرح الإرشاد حيث استشكل في ذلك.

وكيف كان، فيدل عليه المناط في كسر الظهر، حيث أثبت المائة إذا جبرت على غير عيب، كما في كتاب ظريف، لكن ربما يقال: إن مقتضى كون دية كسر العضد الخمس، أي مائة دينار، كما في كتاب ظريف، هو أن يكون في كسر الأنف مائتا دينار، وإذا شك بين الأمرين فقاعدة العدل تقتضي مائة وخمسين نصف الديتين، فالقول بالمائة في كسر الأنف على خلاف القاعدة، ولا مجال للتمسك بأصل البراءة بعد وجود المناطين، كما يحتمل الرجوع إلى الحكومة بعد تعارض المناطين.

ولو نفذت فيه نافذة فخرقت المنخرين والوترة جميعاً على وجه لا تنسد، ففي الجواهر إن فيه ثلث الدية بلا خلاف أجده فيه، بل في كشف اللثام نسبته إلى قطع الأصحاب، وفي مفتاح الكرامة قد يظهر من الغنية الإجماع عليه.

ويدل عليه كتاب ظريف، قال (عليه السلام): «فإن نفذت فيه نافذة لا تنسد بسهم أو رمح فديته ثلاثمائة وثلاث وثلاثون ديناراً وثلث دينار»[1].

وخبر مسمع، عن الصادق (عليه السلام): «قضى أمير المؤمنين (عليه السلام) في النافذة تكون في العضو بثلث الدية دية ذلك العضو»[2].

وعن كشف اللثام، إنه روي عن الرضا (عليه السلام) أيضاً، لكن في ما عندنا من النسخة هكذا: «فإن نفذت منه نافذة فثلثا دية الأرنبة»[3]، ولعل نسخته كانت كما ذكره.

وكيف كان، حيث أن ظاهر (نفذ) الدخول من جانب والخروج من جانب آخر، قيده غير واحد بخرق المنخرين والوترة، وإنما قيدوه بعدم الانسداد، لأنه إن انسد كانت الدية أقل، ففي كتاب ظريف: «وإن كانت نافذة برئت والتأمت فديتها خمس دية الأنف مائتا دينار، فما أصيب فعلى حساب ذلك».

وقد صرح بذلك الشيخان والديلمي وابنا زهرة وإدريس والفاضلان والشهيدان والتقي والقاضي والكيدري كما في مفتاح الكرامة والجواهر حكايته عنهم، بل قال أولهما قد يظهر من الغنية الإجماع عليه.

قال في الجواهر: إلاّ أني لم أجد له دليلاً، بل الموجود في كتاب ظريف: «وإن كانت نافذة فبرئت والتأمت فديتها خمس دية روثة الأنف مائة دينار».

أقول: ما ذكره الجواهر من خبر ظريف موجود في الوسائل، أما ما ذكرناه فموجود في المستدرك في باب ديات الأنف فراجعه، ويكفي فتوى المشهور بل المسند إلى الإجماع ترجيحاً له، والظاهر أن مفتاح الكرامة أيضاً لم ير كتاب ظريف على هذه النسخة.

---

(١) الوسائل: ج١٩ ص٢٢١ الباب ٤ ح١.

(٢) انظر الوسائل: ج١٩ ص٢٢١ الباب ٤ ح٢.

(٣) المستدرك: ج١٨ ص٣٤٢ الباب ٤ ح٤.

ثم الظاهر أن اللازم في القدر المذكور ما كانت النافذة كالسهم والرمح، أما إذا كانت كالإبرة الرفيعة، فالدية تكون أقل حسب الحكومة، لعدم الدليل، فالمرجع إطلاق الحكومة.

كما أنه لا حاجة إلى الإنفاذ، فإذا وضع على الأنف دواءً خرقه، أو ألقى الإنسان من علو على وجهه فانخرق أنفه بالمسمار ونحوه، كان الحكم كذلك لوحدة المناط.

وإذا خرق قصبة أنفه كانت الحكومة، كما قد عرفت أن في أصل قطع القصبة وحدها الحكومة، وإذا نفذت النافذة في أحد المنخرين إلى الحاجز ولم يخرقه كان فيه عشر الدية، ذكره غير واحد، كالشرائع والنافع والإرشاد واللمعة ومجمع البرهان، وذكر آخرون أن فيه العشر إذا صلحت وبرئت، وعن الغنية والكافي والإصباح والتحرير والروضة أنها إن لم تبرأ ولم ينسد الخرق فالسدس، وعن أبي علي فيه عشر دية الروثة خمسون ديناراً من دون تقييد بالبرء.

وقال في الجواهر بعد ذكر العشر والسدس: وعلى كل حال، لم أجد له دليلاً أيضاً، وإن نسبه في كشف اللثام إلى الرواية عن الرضا (عليه السلام)، من دون نص إلى البرء.

أقول: الذي يوجد في المقام رواية ظريف، قال (عليه السلام): «وإن كانت الرمية نفذت في أحد المنخرين والخيشوم، وهو الحاجز بين المنخرين، فديتها عشر دية روثة الأنف خمسون ديناراً، لأنه النصف، وإن كانت نافذة في أحد المنخرين أو الخيشوم إلى المنخر الآخر فديتها ستة وستون ديناراً وثلثا دينار»[1]، كذا رواه الكافي.

ورواه الصدوق والشيخ، وزادا بعد قوله: (لأنه النصف): «والحاجز بين

---

(١) المستدرك: ج١٨ ص٣٤٢ الباب ٤ ح١.

المنخرين خمسون ديناراً»[1].

وعن الجعفريات، عن علي (عليه السلام): «قضى في الأنف إذا استوعب الدية، وفي كل جانب من الأرنبة نصف دية الأنف»[2].

وعن فقه الرضا (عليه السلام): «فإن قطعت أرنبة الأنف فديتها خمسمائة دينار، فإن أنفذت منه نافذة فثلثا دية الأرنبة، فإن برئت والتأمت ولم تنخرم فخمس دية الأرنبة، وإن كانت النافذة في أحد المنخرين إلى الخيشوم، وهو الحاجز بين المنخرين، فديتها عشر دية الأنف»[3].

وحيث إن الأقوال مضطربة، ولا دليل لأحدها، فلا علاج في المقام إلاّ بالقول بالحكومة أو البراءة من الزائد المشكوك فيه، لكن الثاني لا يمكن بعد إطلاق دليل الحكومة، فلابد من الأخذ بدليل الحكومة، ولولا اضطراب الأقوال لكان اللازم الأخذ برواية ظريف لحجيتها في نفسها، ولأجل الكتب الثلاثة التي نقلتها، لكن إعراض المشهور عنها في المقام يوجب التوقف في الأخذ بها، وإن كانت المسألة بعد بحاجة إلى التتبع والتأمل، والله العالم.

((إذا شل الأنف))

ولو فعل الجاني شيئاً أوجب شلل الأنف، فلا يقدر صاحبه على حركته ولا حس له ففيه ثلثا ديته، وفي الجواهر: بلا خلاف أجده فيه، بل عن ظاهر المبسوط وصريح الخلاف الإجماع عليه.

وقد ذكروا أنه كذلك في شلل سائر الأعضاء، ففي شلل أي عضو ثلثا دية ذلك العضو، وعن الغنية الإجماع على هذه القاعدة الكلية، وعن الخلاف عليه إجماع الطائفة وأخبارهم، ويدل على

(١) الوسائل: ج١٩ ص٢٢١ الباب ٤ ح١.

(٢) المستدرك: ج١٨ ص٣٤٢ الباب ٤ ح٢.

(٣) المستدرك: ج١٨ ص٣٤٢ الباب ٤ ح٤.

الكلية المذكورة جملة من الروايات:

مثل صحيح الفضيل بن يسار، عن الصادق (عليه السلام): «إن في شلل كل الأصابع ثلثي دية اليد أو القدم، وفي شلل بعضها ثلثي ديتها»[1].

وخبر الحكم، عن أبي جعفر (عليه السلام): «كل ما كان من شلل، فهو على الثلث من دية الصحاح»[2].

فإنه إذا كان في العضو المشلول الثلث، كان الثلثان الآخران في الصحيح إذا صار شللاً بسبب جناية جان، لوضوح أن في العضو دية كاملة.

وعن ابن خالد، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، في رجل قطع يد رجل شلاء، قال: «عليه ثلث الدية»[3].

وفي رواية الحسن بن صالح، عن أبي عبد الله (عليه السلام): «لأنها على الثلث من دية الصحاح»[4].

وفي رواية الدعائم، عن الصادق (عليه السلام): «في اليد الشلاء والإصبع الشلاء في كل واحدة منهما ثلث الدية»[5].

إلى غير ذلك، فإن المستفاد من هذه الروايات، ولو بقرينة الإجماع المدعى مستفيضاً، والشهرة المحققة، أن في الشلل للأنف ثلثا ديته.

ولو لم يصبه الشلل بل الرخو ونحوه ففيه الحكومة، والظاهر ولو بقرينة الروايات المحددة بالنسبة في جملة

(١) الوسائل: ج١٩ ص٢٦٥ الباب ٣٩ ح٥.
(٢) الوسائل: ج١٩ ص٢٦٣ الباب ٣٩ ح١.
(٣) الوسائل: ج١٩ ص٢٥٣ الباب ٢٨ ح١.
(٤) الوسائل: ج١٩ ص٢٥٣ الباب ٢٨ ح٢.
(٥) المستدرك: ج١٨ ص٣٧١ الباب ٢٦ ح٢.

من الديات كما تقدم ويأتي، أن المعيار في الشلل والرخو إلى السنة، علماً بذلك أنه لا يبرؤ إلى السنة أو بعد مرور السنة.

أما إذا بقي سنة ثم برئ، فالظاهر أنه هبة جديدة، كما يستفاد من بعض الروايات في غير المقام، وأفتى به جملة من الأعلام في الجملة لوحدة المناط.

ولو ضرب أنفه حتى تضخم، أو صار فيه السيلان الدائم، أو الزكام الدائم أو ما أشبه، ففي الكل الحكومة.

((دية روثة الأنف))

وفي الروثة إذا استؤصلت بأن قطع كلها نصف الدية.

والظاهر أن الروثة هي الحاجز بين المنخرين، فإن الأنف مركب من أربعة أجزاء: المارنان والعظم والروثة، وهي متصل بالعظم بغضروف خفيف، وظاهرها في وسط الشفة، وقول ابن بابويه إنها مجمع المارن، والكنز والإيضاح وغيرهما إنها طرف المارن، يرجع إلى المعنى الأول، وإن أبى الجواهر تبعاً لبعض آخر كون مراد اللغويين هو مراد الفقهاء، فقال: (قد تكلف بعض الناس للجمع بين كلام أهل اللغة وبين كلام الأصحاب بما لا يرجع إلى حاصل)، إلاّ أن إباءه غير ظاهر الوجه، كما يعطيه الدقة في كلامهم.

وسميت بالروثة لأنها شبيهة بالروث من الحيوانات.

ويدل على الحكم رواية ظريف الصحيحة التي عرضت على الرضا (عليه السلام)، فقال (عليه السلام): «هو حق»، وفيها: «فإن قطعت روث الأنف فديتها خمسمائة دينار نصف الدية».

وما في الكافي من زيادة (وهي طرفه) تفسير لها كما ذكرنا، إذ الروثة طرف الأنف.

وفي الرضوي (عليه السلام): «وإن قطعت أرنبة الأنف فديتها خمسمائة دينار»[1].

وبما تقدم ظهر الإشكال في بعض الكلمات في تفسير الروثة، كما ظهر الإشكال في ما حكي عن الشهيد في اللمعة، حيث حكم بأن في الروثة الثلث،

---

(١) المستدرك: ج١٨ ص٣٤٢ الباب ٤ ح٤.

إذ لم يوجد دليل عليه، وإن كان ربما ذكر له أن الثلث مقتضى القاعدة، إذ الأنف مركب من المنخرين الذين يعدان واحداً، والعظم الحاجز والروثة، فإذا كان في كل الأنف الدية، كان في كل واحد من الثلاثة ثلث الدية، إلاّ أنه يرد عليه:

أولاً: إن الأنف أربعة اجزاء، إذ لا وجه لعدد المنخرين واحداً، وعليه ففي الروثة الربع.

وثانياً: إن مثل هذه القاعدة لا تقاوم النص المعمول به، اللهم إلاّ أن يقال: إن الشهيد فهم من الروايات الآتية في المنخر أنهما عضو واحد، ورجح تلك الروايات على روايات الباب، وكلا الأمرين محل نظر.

((دية أحد المنخرين))

ثم إنهم اختلفوا في حكم أحد المنخرين إلى أقوال:

الأول: إن فيه نصف الدية، كما عن المبسوط والوسيلة والسرائر والنافع والإرشاد والتحرير والتبصرة وغيرهم، بل عن الأول إنه مذهبنا.

واستدل لذلك بأنه يذهب به نصف الجمال والمنفعة، إذ لولا جمع المنخر للريح لم يستشمه الإنسان، وبما دل على أن كل ما في البدن منه اثنان ففي أحدهما نصف الدية، إذ المنخران اثنان.

وفي رواية الجعفريات، عن علي (عليه السلام): «إنه قضى في الأنف إذا استوعب الدية، وفي كل جانب من الأرنبة نصف دية الأنف»[1].

الثاني: إن فيه ثلث الدية، وهذا هو الأشهر كما عن الروضة، ومذهب الأكثر كما عن مجمع البرهان، والمشهور كما عن المسالك، وفي الجواهر إنه اعترف بالشهرة غير واحد.

---

(١) المستدرك: ج١٨ ص١٨ ص٣٣٦ الباب ١ ح١٠.

واستدل لذلك برواية غياث المنجبرة بالشهرة، عن أبي جعفر (عليه السلام)، عن أبيه (عليه السلام)، عن علي (عليه السلام): «إنه قضى في كل جانب من الأنف ثلث الدية»[1].

وبرواية الغروي، عن أبيه (عليه السلام): «إنه جعل في خشاش الأنف ثلث الدية»[2].

والمراد بالخشاش بكسر الخاء محل الخشاش بعلاقة الحال والمحل، والخشاش هو عود يجعل في أنف البعير يشد به الزمام ليكون منقاداً بيد الإنسان.

الثالث: إن فيه ربع الدية، ذهب إليه بعض، كالكيدري والتقي وابن زهرة، بل عن الأخير دعوى الإجماع عليه، على ما في مفتاح الكرامة، قال: (إن الأصل والاعتبار يشهدان لهم، ويقوى أن شمله إجماع الغينة، لولا اطباق الفريقين على خلافه).

أقول: واستدل له بما تقدم من أن الأنف أربعة أجزاء، ففي كل جزء منه ربع الدية.

لكن الأقوى هو قول المشهور، للشهرة المحققة المرجحة له على رواية الجعفريات ودليل الربع وإن سلم أن الأنف أربعة أجزاء.

ثم الظاهر أنه لا فرق في الحكم بين أن يكون مسدود أحد المنخرين أو كليهما، أو لا، لإطلاق الدليل.

كما أن الظاهر أنه لو كان له منخر واحد فقط خلقة كان له نفس الحكم، فلا يقال: إنه في البدن واحد كعين الأعور الصحيحة.

((فروع))

ثم إنه لو قطع من المارن لحماً تحته متصلاً بالشفتين، أو لحماً في طرفه متصلاً بالوجه، أو لحماً فوقه متصلاً بالجبهة، إذ المارن محاط بالشفة والوجه والجفن والجبهة بين العينين، أو لحماً فوق العظيم، إذ الجلد الذي فوق عظم الأنف ليس من المارن، ففيه الدية المقدرة مع زيادة الحكومة لأجل اللحم.

ولو قطع المارن

(1) الوسائل: ج١٩ ص٢٦٧ الباب ٤٣ ح١.

(2) الوسائل: ج١٩ ص٢١٧ الباب ١ ح١٣.

والروثة، أو الروثة والمارنين، أو أحدهما مع عظم الأنف الحاجز، فلكل ديته لإطلاق الأدلة.

ولو قطع بعض المنخر أو الروثة أو الحاجز، كان له من الدية بنسبة المقطوع إلى الجميع.

ولو ضربه فعوجه أو تغير لونه أو انقطع بعض الجلد الذي فوق العظم كانت الحكومة، فإن قطعه بعد الاعوجاج أو تغير اللون آخر أو نفس الإنسان الأول، قال في الجواهر: فالدية كاملة، إذ لا تنقص بنقصانه شكلاً أو لوناً، كما لو كان كذلك خلقة.

أقول: وربما يتوهم نقص مقدار ما أخذ من الدية، بمقتضى أن في الأنف الدية كما تقدم في مسألة شلل الأنف، لكن هذا بعيد مع الصدق، أما إذا كان انصراف لم يبعد، كما إذا قطع الأول نصف الأنف بسبب الاعوجاج الناشي من الضربة، فإن من المستبعد حسب الأدلة أن يكون على قاطعه تمام الدية، إذ دليل الدية الكاملة منصرف عن مثله.

ولو ضربه فطمس أنفه، فالظاهر أن فيه الحكومة، لعدم دليل خاص، فيشمله إطلاق دليل الحكومة.

لكن روى دعائم الإسلام، عن رسول الله (صلى الله عليه وآله): «إنه قضى في الأنف إذا جدع خطأً ففيه الدية كاملة، ويقتص منه في العمد، وكذلك العين، وإذا انطمس الأنف ففيه خمسون ديناراً»[1].

لكن ضعف الرواية يوجب رفع اليد عنها، أو حملها على ما إذا فعل ذلك رسول الله (صلى الله عليه وآله) في قصة من باب الحكومة، لا أنه حكم عام.

ولو شق الجاني ما بين المنخرين ففيه الحكومة، كما عن المبسوط والسرائر، وأيده الجواهر، لإطلاق دليل الحكومة.

(١) المستدرك: ج١٨ ص٣٤٢ الباب ٤ ح٣.

أما قول الوسيلة إن في شقه خمسين ديناراً، فلم يظهر له دليل، ولعله استفاده من مناط حديث الدعائم.

ثم إن من الواضح أنه تختلف دية الحكومة زيادة ونقيصة ببقاء الانفراج والالتحام، بسرعة أو ببطء، مع زيادة الشق وعدمه.

ولو قطعه إلاّ جلدة وبقي معلقاً بها، قال في الجواهر: فإن احتيج إلى الإبانة بأن لم يمكن الرد والإلزاق فعليه الدية كاملة، لأنه قطع الأنف بعضه بالمباشرة وبعضه بالتسبيب.

أقول: وكذلك إذا كان بقاؤه خطراً، وإن لم يعلق بجلدة.

ولو أبانه فرده هو أو غيره فالظاهر الحكومة، لانصراف أدلة الدية الكاملة عن مثله.

أما احتمال الدية الكاملة، كما عن المبسوط والتحرير، لصدق الإبانة، والالتحام ثانياً نعمة متجددة، ففيه إنه تام إن لم يكن دليل الدية منصرفاً عنه.

أما احتمال الدية الكاملة لوجوب قطعه وإن وصل لأنه نجس لا تصح الصلاة معه، فيرد عليه إنه ليس بنجس إن وصل، لعدم شمول أدلة الميتة له، ثم على تقدير كونه نجساً، لا إطلاق لإمكان كونه كافراً لا يصلي، ولو كان مسلماً يريد الصلاة فالعسر في الإبانة يمنع عنها، وقد تقدم مثل هذه السألة.

ولو ضربه فتشعب العظم فيه فالحكومة، ولوسبب الضرب ضيق محل التنفس فالحكومة، ولو سبب الضرب انسداد ثقبة العين إلى الأنف، أو ضيقها أو سعتها، مما أوجب عدم نزول فضلات العين، أو نزولها بقلة أو بكثرة، فالحكومة.

وكذا لو أوجب الضرب انسداد أو ضيق أو سعة ثقبة الأنف إلى الحلق.

ولو أوجب الضرب سقوط شعور داخل الأنف مما أوجب عدم منع الغبار والبرد والحر من النفوذ إلى الحلق سقوطاً موقتاً، أو إلى الأخير، أو أوجب تكاثف الشعر مما أوجب

صعوبة التنفس ونحوه، ففي الكل الحكومة، لإطلاق دليله.

ولو كوى أنفه بالنار فالتعزير والحكومة إن كان عامداً، وهل يجري في العمد القصاص، قد تقدم الكلام في كلية القصاص بالنسبة إلى كل أنواع التعذيب.

ولو وضع على أنفه البرد مما أوجب خطورة بقائه فاضطر إلى قطعه، فالدية كاملة، لأنه إتلاف له بالتسبيب.

((**دية الأذنين**))

(**مسألة ٧**): في الأذنين الدية الكاملة، وفي كل واحدة منهما نصف الدية، بلا إشكال ولا خلاف، بل ظاهرهم الإجماع عليه، بل عن الغنية وغيرها دعواه صريحاً، وفي الجواهر الإجماع بقسميه عليه.

ويدل عليه طائفتان من الأخبار.

الأولى: ما نص على أن كل ما في البدن منه اثنان ففيهما الدية، وفي أحدهما نصف الدية، كما مر جملة من رواياته في أول الفصل.

الثانية: ما دل على خصوص الأذن، ففي صحيح الحلبي، عن الصادق (عليه السلام): «وفي الأذنين الدية، وفي إحداهما نصف الدية»[١].

وفي صحيح ابن سنان، عنه (عليه السلام): «وفي الأذن إذا قطعت نصف الدية»[٢].

وعن سماعة، عن أبي عبد الله (عليه السلام): «وفي الاذن نصف الدية إذا قطعها من أصلها، وإذا قطعها من طرفها ففيها قيمة عدل»[٣].

وفي حسنة العلاء، عنه (عليه السلام): «وفي أذنيه الدية كاملة»[٤].

وفي مضمرة سماعة: «وفي الأذن نصف الدية إذا قطعها من أصلها»[٥].

وخبر العلاء: «وأذنيه الدية تامة».

وفي كتاب ظريف، عن أمير المؤمنين (عليه السلام): «وفي الأذن إذا قطعت فديتها خمسمائة دينار، وما قطع منها فبحساب ذلك»[٦].

---

(١) الوسائل: ج١٩ ص٢١٤ الباب ١ ح٤.

(٢) الوسائل: ج١٩ ص٢١٥ الباب ١ ح٥.

(٣) الوسائل: ج١٩ ص٢١٥ الباب ١ ح٧.

(٤) الوسائل: ج١٩ ص٢١٦ الباب ١ ح٨.

(٥) الوسائل: ج١٩ ص٢١٦ الباب ١ ح٩.

(٦) الوسائل: ج١٩ ص٢٢٣ الباب ٧ ح١.

وفي خبر الجعفريات، عن علي (عليه السلام): «في الأذن الدية، وفي كل منهما نصف الدية»[1].

وفي الدعائم، عن رسول الله (صلى الله عليه وآله): «إنه قضى في الأذنين إذا اصطلمتا فالدية كاملة، وفي كل واحدة منهما نصف الدية في الخطأ، ويقتص منها في العمد»[2].

وعن الرضوي: «في الاذن القصاص، وديتها خمسمائة دينار، وفي شحمة الأذن ثلثا دية الأذن»[3].

ثم إن في بعض الأذن بحساب ديتها، وفي الجواهر: بلا خلاف أجده فيه، ويدل عليه بالإضافة إلى ما تقدم من خبري سماعة وظريف، قول الصادق (عليه السلام) في خبر مسمع: «وما قطع منها غير الشحمة فبحساب ذلك».

بالإضافة إلى أنه مقتضى القاعدة، حيث إن نسبة البعض إلى الكل كنسبة بعض الدية إلى كلها، والأذن وإن كانت مختلفة الأجزاء إلاّ أن الأدلة دلت على عدم ملاحظة ذلك الاختلاف، فإن كان المقطوع نصفها فعليها نصف دية الأذن الواحدة، وإن كان الربع فالربع وهكذا.

ثم إن الأذن لا يدخل في مفهومها المقدار المنخفض في الرأس، بل المراد بها المقدار الظاهر، لأنه المنصرف منها، وهل وتد الأذن في طرف الصدغ منها، احتمالان، من أنها عبارة عن المجموع المحيط بالمنخفض الذي يحفظ الصوت لإيصاله إلى الطبلة، ومن أنه ربما يوهم الانصراف عن الوتد، لكن الأول أقرب، والانصراف بدوي، وإن كان ربما يقال: إن المتعارف في قطعها قطع غير الوتد

(١) المستدرك: ج١٨ ص٣٦٥ الباب ١ ح٢.

(٢) المستدرك: ج١٨ ص٣٣٧ الباب ١ ح١٣.

(٣) المستدرك: ج١٨ ص٣٤٥ الباب ٧ ح٤.

لأنه ليس إلاّ نتواً قليلاً لا يقطع غالباً بقطع الأذن.

وكيف كان، فكونه من الأذن غير بعيد، خصوصاً بعد اتصاله بها بالغضروف كما لا يخفى.

ثم إن تحديد النصف والثلث مشكل غالباً لتعاريج الأذن، فإذا علم فهو، والا فالمرجع الحكومة، كما أنها المرجع فيما إن جرح الجلد الذي في داخل الأذن، ولا يخفى أن الحكومة التي ذكرناها هنا وفي ما قبله إنما هي إذا لم يكن من موارد الموضحة وما أشبه مما قدر له قدر خاص كما هو واضح.

((**دية شحمة الأذن**))

ولو قطع الجاني شحمة الأذن، كان فيها ثلث دية الأذن على المشهور، كما عن الروضة والمسالك والمفاتيح، بل عن الغنية دعوى الإجماع عليه، وعن الخلاف دعوى إجماع الفرقة وأخبارهم، وفي مفتاح الكرامة إني لا أجد مصرحاً بالخلاف، وفي الجواهر مازجاً مع الشرائع: تؤيدها الشهرة العظيمة بل لا أجد فيه خلافاً.

ويدل عليه رواية مسمع، عن الصادق (عليه السلام): «إن علياً (عليه السلام) قضى في شحمة الأذن بثلث دية الأذن»[1].

والخبر وإن كان ضعيفاً، إلاّ أن الشهرة المحققة والإجماع المدعى، وكونه في الكافي يجبره.

ويؤيده الرضوي المتقدم: «وفي شحمة الأذن ثلثا دية الأذن»، إذ المراد في كل شحمة ثلث، كما سبق مثل ذلك في بعض الديات الأخر، حيث عبر تارة باعتبار واحد، وتارة باعتبار اثنين من الأعضاء التي في البدن منها اثنان.

---

(١) الوسائل: ج١٩ ص٢٢٣ الباب ٧ ح١.

أما خبر الجعفريات: «في شحمة الأذن نصف دية الأذن»[1]، فاللازم رد علمه إلى أهله (عليهم السلام) ولعله صدر تقية.

ثم إنه إذا كان في شحمة الأذن الثلث، فاللازم ولو بمعونة الفهم العرفي أن في بقية الأذن ثلثي الدية، فإذا قطع من البقية بعضاً كان ذلك بنسبة الثلثين، وإذا قطع من الشحمة بعضاً كان ذلك بحساب الثلث، صرح بالثاني الجواهر وهو كذلك، كما تقدم مما مناطه أو إطلاقه شامل للمقام.

وفي خرم الأذن فوق الشحمة ثلث دية ما فوق الشحمة، أي ثلث الثلثين، أي اثنين من تسعة، وفي خرم شحمة الأذن ثلث الثلث، أي واحد من تسعة، وهذا هو الذي استظهرناه من النصوص، فقد قال الصادق (عليه السلام) في خبر معاوية بن عمار: «في كل فتق ثلث الدية»[2].

وفي كتاب ظريف: «وفي قرحة لا تبرأ ثلث دية ذلك العضو»[3].

وأنت ترى أن ظاهر الخبرين ملاحظة المكان المخروم لا كل العضو، ولذا لو خرمت الإصبع لوحظت الإصبع لا اليد وهكذا، وبذلك تبين أن ما ينسب إلى جماعة من أن في خرم شحمة الأذن ثلث دية الأذن، أي ثلاثة من التسعة، غير ظاهر الوجه، لا نصاً ولا اعتباراً، فهل يعادل قطع الشحمة مع خرم الشحمة.

ولذا قال ابن إدريس: إن في خرم الشحمة ثلث الشحمة، وفي مفتاح الكرامة: ظاهر الشرائع والتحرير التوقف، أي بين القولين، وفي الرياض بعد أن استجود ما عليه الحلي، وأيده بأصل البراءة من الزائد قال: (بهذا يقرب تتريل العبارات

(١) المستدرك: ج١٨ ص٣٤٥ الباب ٧ ح٢.

(٢) الوسائل: ج١٩ ص٢٥٧ الباب ٣٢ ح١.

(٣) الوسائل: ١٩ ص٢٩٠ الباب ٢ ح٣.

عليه) أي على ما ذكره الحلي (إلا ما صرح فيه بثلث دية الأذن).

أما الجواهر فقد أصر على القول الأول، وأيده بما في الخبر: «قضى أمير المؤمنين (عليه السلام) في خرم الأنف ثلث دية الأنف»[1].

ولا يخفى عليك أنه إن لم يكن دليلاً للحلي ومن تبعه لم يكن دليلاً على خلافه، إذ خرم الأنف فيه ثلث دية الأنف، وخرم شحمة الأذن فيه ثلث دية شحمة الأذن.

ثم المراد بالخرم الذي لا يبرأ، كما صرح به بعضهم، لأنه المنصرف الظاهر من خبر ظريف، وإلا فلو التأم كان فيه الحكومة، وهذا هو الذي ذكره الوسيلة، وفي مفتاح الكرامة قال: (إنه ظاهر النصوص والفتاوى، وإلاّ فلتترل عليه ويشهد له الاستقراء) انتهى.

((فروع))

ولو ثقب الأذن بما لا يسمى خرماً ففيه الحكومة، ولو اختلف في أنه يسمى خرماً أم لا، كان الأصل بعد الفحص البراءة من الزائد، ولو خرمها عدة خرمات فهل في كل خرمة الثلث، أو في كلها الثلث، احتمالات، من أن كل سبب له مسبب، ومن بُعد أن يكون في قطعها الثلث وفي خرمها أكثر من الثلث، والثاني تؤيده البراءة، وإن كان يبعده لزوم تساوي الأقل والأكثر.

ويحتمل أن يكون في الخرم الأول الثلث وفي سائره الحكومة، لاستبعاد أن يذهب الخرم الثاني وما بعده هدراً، مع تقرير الشارع الأرش حتى في الخدش والغمز، ولعل هذا هو الأقرب.

ولو انخرمت الأذن إلى الداخل أو الخارج أو التوت ففيها الحكومة، وكذا لو التصق بعضها ببعض، أو بالجلد الذي خلفها.

ولو وتد الأذن بالوتد بالحائط مما كان ثقباً فزحزح رأسه من شدة الوجع

(١) الوسائل: ج١٩ ص٢٢١ الباب ٤ ح٢.

مما أوجب خرمها كان على المجرم، لأنه أقوى من المباشر، وأولى بذلك ما لو سقط في حال النوم أو الإغماء فانخرقت، وكذا فيما إذا قطع منها شيء بسبب ذلك.

ثم إن الأذن الأصم كالصحيح، لإطلاق الأدلة، بل في الجواهر: (بلا خلاف بل ولا إشكال، إذ الصمم ليس نقصاً في الأذن، بل في السماع) انتهى.

ومنه يعلم أنه إذا قطع أذنه فقل سمعه، لم يكن عليه دية ثانية، لإطلاق دليل الدية في قطع الأذن، مع تلازم قطعها وقلة السماع.

نعم إذا سرى القطع إلى السمع فأفسده أو نقص منه زائداً عن القدر الملازم للقطع كان فيه دية زائدة، ومنه يعلم أن إطلاق الجواهر في أن في نقص السمع دية زائدة غير ظاهرالوجه، وإن استدل له بعدم تداخل دية العين والمنفعة.

ولو ضربها فاستحشف، فهو كشلل العضو الذي فيه ثلث الدية، لأنه نوع من الشلل عرفاً، أو فيه مناطه، وعن المبسوط والخلاف الإجماع عليه، بل عن ثانيها دلالة أخبار الفرقة عليه، وقد تقدم ما ينفع ذلك في الأنف.

ولو قطع الأذن بعد الشلل ففيه ثلث الدية، لأنه مقتضى كون الدية الكاملة للأذن، كما صرح به غير واحد.

ولو قطع الأذن فأوضح العظم، وجب عليه مع دية الأذن دية الموضحة، لإطلاق أدلتها، وقد صرح بذلك الجواهر.

ولو كوى الأذن فانكمشت كان فيها الحكومة.

ولو قطعها وألصقها مقلوبة كان فيها الدية الكاملة، لأن القطع أوجب ذلك، ولا دليل على رجوع شيء من الدية إلى الجاني بإلصاقها مقلوبة.

ولا يخفى أن ثقب الأولياء آذان الأطفال لمصلحتهم ليس من الثقب المحرم الموجب للدية، لورود النص بجوازه، بل استحبابه.

((دية الشفتين))

(**مسألة ٨**): لا إشكال ولا خلاف في أن في الشفتين الدية الكاملة، ودعاوى الإجماع عليه مستفيضة، بل ذكر غير واحد أنه لا خلاف فيه بين المسلمين، وعن كشف اللثام الإجماع عليه منا ومن العامة، لكنهم اختلفوا في تقدير كل واحد منهما إلى أربعة أقوال:

الأول: إن في العيا الثلث وفي السفلى الثلثين، وهذا هو المحكي عن المبسوط والمفيد والديلمي وأبي الصلاح وابني زهرة وإدريس في أول كلامه والكيدري وابن سعيد، وعن كشف الرموز إن هذا القول أظهر بين الأصحاب، بل عن ظاهر المبسوط والغنية الإجماع عليه، وقال في المقنعة: لأنها تمسك الطعام والشراب وشينها أقبح من شين العليا، وبهذا ثبتت الآثار عن أئمة الهدى (عليهم السلام).

الثاني: إن في العليا أربعمائة دينار، وفي السفلى ستمائة دينار، أي خمسان وخمس، ومن المعلوم أن التفاوت بين القولين بواحد من خمسة عشر، إذ الثلث من خمسة عشر خمس، أما الخمسان فهو ستة من خمسة عشر.

وهذا القول هو المحكي عن المقنع والهداية والنهاية والتهذيب والاستبصار والوسيلة والمهذب والمختلف والطبرسي والصهرشتي، واستقر عليه السرائر أخيراً كما حكاه عنهم مفتاح الكرامة والجواهر، وعن الخلاف إن عليه إجماع الفرقة وأخبارهم.

ويدل عليه خبر أبي جميلة المجبور ضعفه بعمل هؤلاء، وإجماع الخلاف، وروايته في الكافي والفقيه، كما رواه الشيخ أيضاً، عن أبان بن تغلب، عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال: «في الشفة السفلى ستة آلاف، وفي العليا أربعة آلاف، لأن السفلى تمسك الماء»[1].

---

(١) الوسائل: ج١٩ ص٢٢٢ الباب ٥ ح٢.

قال في الوافي، بعد أن ذكر خبر أبي جميلة: وتأتي رواية أخرى في هذا المعنى، وأن أمير المؤمنين (عليه السلام) فضل السفلى لأنها تمسك الماء والطعام مع الأسنان[1].

ولعل الوافي أراد تتمة خبر ظريف، كما في الوسائل، وهي قيمة النصف والثلثين، وإلا فلم أجد في الكتب التي بيدي كونها رواية غيرها، والظاهر أن الجواهر أيضاً لم يجدها في غير الوافي.

وفي المقنع الذي هو نص الروايات: «ستة آلاف للسفلى، وأربعة آلاف للعليا»[2].

الثالث: إن في العليا نصف الدية، وفي السفلى الثلثين، وهذا القول محكي عن ابن بابويه وأبي علي، لكن في الشرائع وعن غاية المراد أنه نادر مشتمل على زيادة لا وجه له.

ويدل عليه خبر ظريف الذي هو حجة سنداً، ومروي في الكتب الثلاثة للكليني والصدوق والشيخ، عن علي (عليه السلام) قال: «وإذا قطعت الشفة العليا واستؤصلت فديتها خمسمائة دينار، فما قطع منها فبحساب ذلك»، إلى أن قال: «ودية الشفة السفلى إذا استوصلت ثلثا الدية، ستمائة وستة وستون ديناراً وثلثا دينار، فما قطع منها فبحساب ذلك»[3].

ومثلها رواية الدعائم، عن أبي عبد الله (عليه السلام)[4].

ثم إن في تتمة رواية ظريف، قال ظريف: فسألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن ذلك، فقال: «بلغنا أن أمير المؤمنين (عليه السلام) فضلها لأنها تمسك الماء والطعام مع الأسنان، فلذلك فضلها في حكومته».

وصاحب المستدرك نقل رواية

---

(١) الوافي: ج٩ ص١٠١ و١١٥، كما في الجواهر: ج٤٣ ص٢٠٤.

(٢) المستدرك: ج١٨ ص٣٤٤ الباب ٥ ح٣، عن المقنع: ص١٨٠.

(٣) الوسائل: ج١٩ ص٢٢١ الباب ٥ ح١.

(٤) المستدرك: ج١٨ ص٣٤٣ ح٢، عن الدعائم: ج٢ ص٤٣٣ ح١٥٠٢.

ظريف عن كتابه ابتداءً، وفي أخيرها: قال ظريف: فسألت أبا جعفر (عليه السلام) إلخ، ولعله نقله عن كلا الإمامين (عليهما السلام)[1].

الرابع: إن في كل شفة نصف الدية بالتساوي، وهذا هو المحكي عن ابن أبي عقيل، وحسنه الشرائع والقواعد، وقواه النافع بل حكي عن التحرير والإرشاد والتبصرة واللمعة والمقتصر والمسالك ومجمع البرهان والمفاتيح والروضة، بل قال في التنقيح: إن عليه الفتوى.

ويدل عليه بالإضافة إلى إطلاقات أن ما في الإنسان منه اثنين ففي كليهما الدية، وفي كل واحد منهما نصف الدية، كما تقدم في مسألة العين فراجع، خبر سماعة المروي عن الصادق (عليه السلام) كما عن الاستبصار، ومضمراً كما في التهذيب، قال (عليه السلام): «الشفتان العليا والسفلى سواء في الدية»[2].

وخبر زرارة: «في الشفتين الدية، وفي العينين الدية، وفي أحداهما نصف الدية»[3].

وخبر الجعفريات، عن علي (عليه السلام): «في الشفتين الدية، وفي كل واحد نصف الدية وهما سواء»[4].

لكن في الوسائل حمل ما دل على التساوي على التقية وهو غير بعيد،

أولاً: لأنه يوافق ما عن أبي بكر وابن مسعود وأبي حنيفة والشافعي ومالك.

(١) المستدرك: ج١٨ ص٣٤٣ الباب ١ ح١٠.

(٢) الوسائل: ج١٩ ص٢١٥ الباب ١ ح٦.

(٣) المستدرك: ج١٨ ص٣٣٦ الباب ١ ح٤.

(٤) المستدرك: ج١٨ ص٣٣٦ الباب ١ ح٤.

وثانياً: لأن في قوله (عليه السلام): (في حكومته) إلماع إلى مخالفة غيره في حكومته، كالثلاثة له (عليه السلام).

وثالثاً: لأنا نجد التفاضل في الخصية أيضاً، لأكثرية فائدة إحداهما على الأخرى مما يؤيد المقام.

وحيث إن القول الأول ضعيف أيضاً، لعدم استناده إلاّ إلى مرسلة لم يعلم حجيتها، والقول الثالث ضعيف أيضاً، لأنه خلاف ما دل على عدم الزيادة على الدية في الشفتين، لم يبق إلاّ القول الثاني، وهذا هو الذي اختاره الجواهر.

((دية قطع بعض الشفة))

وفي قطع بعض الشفة بعض الدية بنسبة مساحتها إلى المقطوع منها، ففي النصف نصف ديتها وفي الثلث ثلث ديتها وهكذا، وذلك للنص المتقدم، وقاعدة أن نسبة بعض الشفة إلى الكل تقتضي نسبة بعض الدية إلى كلها حسب المتفاهم عرفاً، فإن كون الأمر مجموعياً خلاف الظاهر.

والمساحة تعتبر طولاً وعرضاً وعمقاً، فإذا قطع نصف الأعلى في كل الأبعاد فعليه مائتا دينار، ولنفرض أن طول الشفة أربع وحدات وعرضها ثلاث وعمقها اثنتان، فالمجموع أربع وعشرون، لكل وحدة من الوحدات جزء من أربعة وعشرين جزءاً من الدية، فتلاحظ بالنسبة إلى العليات من أربعمائة، وإلى السفلى من ستمائة.

((فروع))

ولو كانت الشفة العليا مقلصة إلى فوق، فإن كان التقلص كثيراً بحيث انصرف الدليل عن مثله كان فيها الحكومة لا الدية، لإطلاق دليل الحكومة بعد عدم شمول دليل الشفة لها، وإلا كان فيها كامل الدية، لإطلاق دليل الدية.

ولو كانت السفلى مقلصة إلى تحت بحيث لا تحفظ الماء والطعام، فهل فيها ستمائة لإطلاق الدليل، أو لا لعدم الفائدة المذكورة في النص والفتوى، الظاهر الأول، لأن الفائدة حكمة، ولذا لو لم يكن يأكل من فمه لمرض ونحوه كان اللازم الحكم بالدية المذكورة.

نعم لو كان التقلص بحيث يوجب صرف الدليل، كما ذكرنا في العليا، كان اللازم الحكومة.

وحد الشفة السفلى عرضاً ما تجافي من اللثة مع طول الفم، كما ذكره المبسوط والمراسم والشرائع والقواعد وغيرهم، وحد الشفة العليا ما تجافي عن اللثة متصلاً بالمنخرين والحاجز مع طول الفم، كما ذكروا أيضاً، وذلك لأن العرف يرى ذلك، وحيث إنه موضوع كان هو المرجع فيه.

ولا فرق بين المستقيم منهما والمنحرف، لإطلاق الدليل.

قال في الشرائع: وليس حاشية الشدقين منهما، وسكت عليه المسالك والجواهر، لكن الظاهر أنهما منهما، إذ العرف يرى أنهما منهما، فنصف كل شدق من العليا ونصفه من السفلى.

ولو جنى على الشفة جان حتى تقلصت فلا تنطبق على الأسنان، فإن سقطت عن الفائدة بالمرة حتى رآه العرف كالقطع لها، ففيهما الدية وإلاّ فالحكومة، ولعل كلام الشيخ والمحقق يرجع إلى هذا التفصيل، وإن كان ظاهر الثاني أنه خلاف الأول، قال: ولو تقلصت قال الشيخ فيه ديتها والأقرب الحكومة، ويؤيد ما ذكرناه أن الشيخ قال بعد ذلك: ولو تقلصت بعض التقلص ففيه الحكومة.

ومن الواضح أن المحقق لا يريد بالحكومة ما إذا تقلصت بحيث كانت والعدم سواء.

وكيف كان، ولو جنى عليهما حتى أصابها الشلل فثلثا الدية، فلو قطعهما بعد ذلك هو أو غيره فثلث الدية على القاعدة التي تقدمت، وهنا لا خلاف فيه أيضاً، كما يظهر من كلماتهم.

ولوحصل الاسترخاء بدون الشلل فالحكومة، ولو سبب الضرب ونحوه مرضها، أي نوع من المرض فالحكومة، لإطلاق دليلها. ولو سبب لهما الاعوجاج فالحكومة، وكذلك لو سبب تمدد العليا إلى جانب السفلى أو بالعكس، إلى غير ذلك.

ولو شق الشفتين حتى بدت الأسنان أو

موضعها و لم يبن شيء منهما، فعليه ثلث الدية إن لم تبرء و لم تلتئم، فإن برئت فخمس الدية، كل شفة بالنسبة إلى دية نفسها في الثلث والخمس.

قال في الجواهر: بلا خلاف أجده في شيء من ذلك، وفي كشف اللثام نسبته إلى قطع الأصحاب، وعن الغنية الإجماع عليه، وفي المسالك ومفتاح الكرامة الموافقة على ذلك.

ويدل عليه ما في كتاب الظريف الذي رواه المحمدون الثلاثة، وقد تقدم صحة الكتاب وحجيته، قال: «فإن انشقت أي العليا فبدا منها الأسنان، ثم دويت فبرئت والتأمت فدية جرحها والحكومة فيه خمس دية الشفة مائة دينار، وإن شترت وشينت شيئاً قبيحاً فديتها مائة دينار وستة وستون ديناراً وثلثا دينار»، إلى أن قال: «فإن انشقت، أي السفلى حتى تبدو منه الأسنان ثم برئت والتأمت مائة دينار وثلاثة وثلاثون ديناراً وثلث دينار، وإن أصيبت فشينت شيناً فاحشاً فديتها ثلاثمائة دينار وثلاثة وثلاثون دينار وثلث دينار، وذلك ديتها»[1].

ولا يخفى أن ما في الوسائل عن الكتب الثلاثة، وما في المستدرك عن كتاب ظريف بدون واسطة مختلف في الجملة، مع أن بين ما فيهما وبين فتوى المشهور نوع من التنافر، لكن العمل على المشهور الذي لم يوجد مخالف لهم، هذا بالإضافة إلى أنك عرفت أن دية العليا ليست خمسمائة، فاللازم حمله على بعض ما ذكرناه سابقاً في تقدير الدية.

وإذا قطع الشفة فتدلت بجلدة أجبر على قطعها كان فيها الدية، لأنه تسبيب إلى القطع وهو أقوى من المباشر.

وكذا لو ضربها بما أوجب قطعها خوفاً أو وجعاً أو ما أشبه، ولو ثقبها كان فيه الحكومة، ولو ضربها حتى تركزت فيها

(١) الوسائل: ج١٩ ص٢٢١ الباب ٥ ح١.

الأسنان مما جرحها ففيه الحكومة.

ولو كشط جلدها ففيه الحكومة، سواء كان كشط الجلد مع الشعر أو بدونه.

ولو قطع الشدق كان فيه دية العليا والسفلى كل بالنسبة، لأنه مقتضى التقسيط المتقدم.

ولو قطع الشفة مع شيء من لحم الوجه ففيه الدية والحكومة.

ولو تعمد قطع العليا ولا عليا له، فهل فيه القصاص من السفلى مع إعطاء التفاوت، أو القصاص بأقل من كل السفلى بقدر قيمة العليا، لا يبعد ذلك كما ذكرناه في كتاب القصاص بالنسبة إلى المتماثلين كاليدين والعينين ونحوهما.

ومنه يعرف حكم العكس، بأن قطع السفلى ولا سفلى له.

ولا يخفى أن قيمة شفة المرأة حسب ديتها، لا بقدر دية الرجل، كما في كل مكان، وحيث تقدم ذلك في كتاب القصاص وغيره لم يحتج إلى ذكره في كل مسألة.

ولو شق الشفة بدون الظهور الأسنان كان فيه الحكومة، إذ الكلام السابق كان في الشق إلى ظهور الأسنان.

ولو اختلفا بعد الالتئام هل أنه شق السفلى أو العليا، فهل الأصل البراءة من الزائد، أو ينصف الزائد حسب قاعدة العدل، احتمالان، وإن كان الأقرب الثاني، والله العالم.

((**دية اللسان**))

(**مسألة ٩**): لا إشكال ولا خلاف في أنه لو قطع الجاني لسان الصحيح كانت فيه الدية الكاملة، أي ألف دينار، بل ادعي عليه الإجماع مستفيضاً، وفي الجواهر الإجماع بقسميه عليه.

كما أنه لا إشكال ولا خلاف في أن في لسان الخرس ثلث الدية، بل عن المبسوط والسرائر والغنية والخلاف الإجماع عليه، والأخير منهم نسبه إلى إجماع الطائفة وأخبارهم.

ويدل على الحكم الأول: طائفتان من الأخبار، الأخبار المطلقة الدالة على أن الدية في كل ما في الإنسان منه واحد كما تقدم، والأخبار الخاصة في اللسان.

مثل ما في كتاب ظريف، عن أمير المؤمنين (عليه السلام): «واللسان إذا استؤصل ألف دينار»[١].

وموثق سماعة، عن الصادق (عليه السلام): «وفي اللسان إذا قطع الدية كاملة»[٢].

وفي خبر العلاء، عن الصادق (عليه السلام): «ولسانه الدية تامة»[٣].

وخبر الجعفريات، عن علي (عليه السلام): «في اللسان الدية إذا استوعب، وإذا بقي منه فبحساب ما نقص منه»[٤].

وخبر الدعائم، عن رسول الله (صلى الله عليه وآله) قال: «في اللسان الدية كاملة»[٥].

كما يدل على الحكم الثاني طائفة من الأخبار.

(١) المستدرك: ج١٨ ص٣٣٧ الباب ١ ح١١.

(٢) الوسائل: ج١٩ ص٢١٥ الباب ١ ح٧.

(٣) الوسائل: ج١٩ ص٢١٦ الباب ١ ح١١.

(٤) المستدرك: ج١٨ ص٣٣٥ الباب ١ ح٣.

(٥) المستدرك: ج١٨ ص٣٣٧ الباب ١ ح١٥.

كصحيح بريد: «في لسان الأخرس وعين الأعمى ثلث الدية»[1].

وخبر الدعائم، عن أمير المؤمنين (عليه السلام) قال: «في لسان الأخرس ثلث الدية»[2].

وفي صحيح أبي بصير، عن أبي جعفر (عليه السلام): «إن كان ولدته أمه وهو أخرس فعليه الدية، وإن كان لسانه ذهب لوجع أو آفة بعد ما كان يتكلم، فإن على الذي قطع لسانه ثلث دية لسانه»[3].

وقد تقدم توجيه هذا الحديث بما يوافق القواعد، ولذا احتمل الأردبيلي حمل خبر بريد عليه، وحمل كلامهم على ذلك، وإن أنكر عليه مفتاح الكرامة والجواهر.

والظاهر أن المراد بالأخرس ولو بقرينة الانصراف من لا يرجى زوال مرضه، أما من خرس لعارض ويرجى زوال مرضه فليس له حكم الأخرس، بل حكم الصحيح، كما إذا عمي لمرض مما يرجى زوال مرضه، إلى غير ذلك.

((فروع))

ولو قطع بعض لسان الأخرس حوسب حسب المساحة، كما ورد في النص، وفي الجواهر بلا خلاف أجده فيه ولا إشكال.

ولا فرق في أن يكون القطع عرضاً أو طولاً أو فيهما.

واللسان آخره كأوله، ولا فرق بين كبير اللسان وصغيره، وخفيفه وضخيمه.

ولسان الطفل قبل النطق لا يعد كالأخرس كما لا يخفى، لإطلاق دليل اللسان، ولا يشمله دليل الأخرس وان مات الطفل قبل النطق.

ولا فرق في الدية

(١) الكافي: ج٧ ص٣١٨ ح٦.

(٢) المستدرك: ج١٨ ص٣٧٣ الباب ٢٩ ح١.

(٣) الوسائل: ج١٩ ص٢٥٦ الباب ٣١ ح٢.

الكاملة بين الفصيح والفقهية، كما لا فرق بين من لا ينطق ببعض الحروف وبين من ينطق بالكل للإطلاق.

ولو ادعي الجاني البكم فالظاهر احتياجه إلى الإثبات لأصالة الصحة، وهذا هو الذي اختاره الجواهر، خلافاً لكاشف اللثام حيث جعل المتبع قول الجاني لأصل البراءة وإمكان قيام البينة على النطق لأنه من الأمور الظاهرة، وأصل الصحة لا يدع مجالا للبراءة، وإمكان القيام لا يجعل الحق مع طرفه، مع أنه أخص من المدعى.

والظاهر عدم الفرق بين الأخرس الساكت والذي يتكلم بما لا يفهم لعدم تبين الحروف، لإطلاق الأخرس عليهما.

ولو ادعي الجاني حدوث البكم مع تسليم النطق سابقاً، فأجدر بأن لا يسمع كلامه، لموافقة الاستصحاب مع المجني عليه، بل وكذا إذا ادعى الجاني البكم، ولم يكن المجني عليه أو وليه موجوداً حتى يدافع عن نطقه، أو لم يعلم أنه لو كان موجوداً هل يصدق الجاني أم لا، كل ذلك لأصالة الصحة.

ولو كان أبكم أدوارياً بأن يخرس شهراً وينطق شهراً، فقاعدة العدل تقتضي ملاحظة النسبة في إعطاء الدية، ففي المثال أخذ الثلثين لأنه نصف الدية ونصف ثلث الدية، وهكذا.

أما احتمال أن يأخذ حاله حال قطع لسانه من النطق أو الخرس فلا وجه له، إذ لا يطلق عليه خرس ولا الناطق بقول مطلق في كلتا حالتيه.

وإذا قطع الجاني بعض لسان الصحيح، فالمعتبر نسبة الدية إلى الحروف المعجم لا بالمساحة، فتوزع الدية الكاملة على ذلك، فإذا كان ينطق بأربعة عشر حرفاً فقط كان على الجاني نصف الدية، وفي سبعة أحرف ربع الدية وهكذا، كما عن المقنعة والنهاية والديلمي وابن حمزة والمحقق والعلامة والشهيد وغيرهم، وهذا هو مذهب الأكثر كما عن مجمع البرهان، والمشهور

كما عن المسالك، وعن المبسوط والسرائر الإجماع عليه، وعن الخلاف عليه إجماع الفرقة وأخبارها.

ويدل عليه صحيح سليمان بن خالد، عن أبي عبد الله (عليه السلام): «في رجل ضرب رجلاً في رأسه فثقل لسانه أنه يعرض عليه حروف المعجم كلها ثم يعطى الدية بحصة ما لم يفصحه منها»[1].

وصحيح عبد الله بن سنان، عن أبي عبد الله (عليه السلام): في رجل ضرب رجلاً رأسه فثقل لسانه، فقال: «يعرض عليه حروف المعجم فما أفصح منه به، وما لم يفصح به كان عليه الدية وهي تسعة وعشرون حرفاً»[2].

وقريب منه صحيحه الآخر[3].

وصحيح الحلبي، عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال: «إذا ضرب الرجل على رأسه فثقل لسانه عرضت عليه الحروف المعجم تقرأ، ثم قسمت الدية على حروف المعجم، فما لم يفصح به الكلام كانت الدية بالقصاص من ذلك»[4].

وعن سماعة، قال: «قضى أمير المؤمنين (عليه السلام) في رجل ضرب غلاماً على رأسه فثقل بعض لسانه وأفصح ببعض الكلام و لم يفصح ببعض، فأقرأه المعجم فقسم الدية عليه، فما أفصح به طرحه وما لم يفصح به ألزمه إياه»[5].

وعن السكوني، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، قال: «أتي أمير المؤمنين (عليه

(١) الوسائل: ج١٩ ص٢٧٣ الباب ٢ ح١.

(٢) الوسائل: ج١٩ ص٢٧٤ الباب ٢ ح٢.

(٣) الوسائل: ج١٩ ص٢٧٤ الباب ٢ ح٥.

(٤) الوسائل: ج١٩ ص٢٧٤ الباب ٢ ح٣.

(٥) الوسائل: ج١٩ ص٢٧٤ الباب ٢ ح٤.

السلام) برجل ضرب فذهب بعض كلامه وبقي البعض، فجعل ديته على حروف المعجم، ثم قال: تكلم بالمعجم، فما نقص من كلامه فبحساب ذلك، والمعجم ثمانية وعشرون حرفاً، فجعل ثمانية وعشرين جزءاً فما نقص من كلامه فبحساب ذلك»[1].

وعن علي بن فضال، عن أبيه، عن الرضا (عليه السلام) قال: «إن أول ما خلق الله عزوجل ليعرف به خلقه الكتابة حروف المعجم، وأن الرجل إذا ضرب على رأسه فزعم أنه لا يفصح ببعض الكلام فالحكم فيه أن يعرض عليه حروف المعجم، ثم يعطى الدية بقدر ما يفصح به منها»[2].

إلى غيرها من الروايات.

وهذه الروايات وإن كان ظاهرها أن ذلك فيما إذا كان العضو سالماً، وإنما كان النقص في التكلم، إلاّ أن الظاهر أنه إذا كان تلازم بين العضو والقوة بأنه إذا ذهب العضو ذهبت القوة كان في ذهاب العضو الملازم لذهاب القوة دية واحدة، وإن كان في ذهاب القوة دون ذهاب العضو الدية، وإن كان بعد ذلك إذا ذهب العضو كانت فيه دية أخرى، ولا مانع من جعل الشارع ذلك بعد ظهور الأدلة والفتاوى فيه.

فإذا قلع إنسان عين إنسان كانت عليه دية واحدة لا ديتان إحداهما للعضو والثانية لقوة الصبر.

وإذا قلع إنسان لسان آخر كانت عليه دية واحدة لا ديتان إحداهما للنطق والأخرى للعضو.

أما إذا اذهب أولاً نور بصره أو نطق لسانه، ثم قلع العين واللسان هو الجاني

---

(١) الوسائل: ج١٩ ص٢٧٥ الباب ٢ ح٦.

(٢) الوسائل: ج١٩ ص٢٧٥ الباب ٢ ح٨.

الأول، أو جان ثان كان للمجني عليه ديتان.

وليس كذلك فيما لا تلازم بين العضو والقوة كالأنف والأذن، فإنه إذا قلع أذنه أو أنفه وذهب بذلك قوتهما السمعية والشامة كانت عليه ديتان، إذ لا تلازم بين الأذن والسمع، والأنف والشم، بل سرت جناية إلى جناية أخرى، فلا فرق أن يفعل الجنايتين كقلع الأذن وإذهاب السمع بعمل واحد أو بعملين.

ولذا ذكرنا في باب الجناية على الأذن أنها لو سرت إلى السمع كان على الجاني دية ثانية، وقد رأيت في الروايات التي ذكرناها هنا، كما تقدم في روايات العين ما دل على أنه إذا قلعت إحداهما كانت على الجاني دية واحدة، ولو كانت ديتان لكان اللازم التنبيه على الدية الثانية، وهناك روايات أخر بنفس هذه المضامين.

وبهذا ظهر أن ما يظهر من بعض من اجتماع ديتين في من قطع لسان آخر، لأنه أذهب القوة والعضو معاً، والأصل عدم التداخل، غير ظاهر من الأدلة، بل الظاهر منها كالظاهر من الفتاوى، حيث أطلقوا دية واحدة لمن قطع لسانه، أن في قطع اللسان دية واحدة، كما هو الظاهر أيضاً في قلع العين.

وكذلك الحكم في اللامسة حيث التلازم بين العضو وحس اللمس في ما إذا قطع العضو، دون ما إذا أذهب القوة، فإذا قطع يده ففيها دية واحدة، وإذا ذهب قوة لمسها وحدها مع بقاء العضو كانت فيها الدية أيضاً.

ولا يقال: إن مقتضى ذلك أن يكون في إذهاب اليد بقطعها ديتان، دية لإذهاب اللمس والقوة، ودية لقطع العضو، والشارع وإن أمكنه تقسيم الدية الواحدة على القوة والعضو، فلا يكون في إذهاب نور البصر ثم قلع العين ديتان، بل دية واحدة كما إذا قلع عينه ابتداءً لكنه لم يفعل ذلك والمتبع ما قاله.

ويدل على ما ذكرناه من عدم تعدد الدية إذا قطع اللسان زيادة على الظهور

المذكور، بعض الروايات الأخر وإن كانت ضعيفة الأسناد.

مثل ما رواه الدعائم، عن رسول الله (صلى الله عليه وآله) إنه قال: «في اللسان الدية كاملة، يعني إذا اصطلم وما نقص منه فبحسابه، وما نقص أيضاً من الكلام فبحسابه»[١].

فإن ظاهره أنه في وقت التفكيك بين الأمرين بأن كان العضو سالماً، وإنما نقص الكلام فبحساب الكلام، أو بان كان العضو قد نقص لكن الكلام سالم لم ينقص فبحساب العضو أي مساحة اللسان، وظاهره أن اللسان إذا اصطلم ففيه دية واحدة.

وعن أمير المؤمنين (عليه السلام) إنه قال: «من ضرب أو قطع من لسانه فلم يصب بعض الكلام، فإنه ينظر إلى ما لا يصيبه من الحروف فيعطى الدية بحساب ذلك من حروف المعجم، وهي ثمانية وعشرون حرفاً، كل حرف منها خمسة وثلاثون ديناراً، وأربعة أخماس دينار»[٢].

والرضوي (عليه السلام): سألت العالم (عليه السلام) عن رجل ضرب الغلام فقطع بعض لسانه فأفصح ببعض الكلام ولم يفصح ببعض، فقال: «يقرأ حروف المعجم، فما أفصح به طرح من الدية، وما لم يفصح به ألزم من الدية»، فقلت: كيف ذلك، فقال (عليه السلام): «بحساب الجمل وهو حروف ابيجاد من واحد إلى ألف، وعدد حروفه ثمانية وعشرون حرفاً، فيقسم لكل حرف جزء من الدية الكاملة، ثم يحط من ذلك ما بين عنه ويلزم الباقي، ودية اللسان دية كاملة»[٣].

ثم إنه ظهر بما تقدم أن اللازم تقسيم الدية على الحروف فيتساوى كل

---

(١) المستدرك: ج١٨ ص٣٣٧ الباب ١ ح١٥.

(٢) المستدرك: ج١٨ ص٣٩١ الباب ٢ ح٢.

(٣) المستدرك: ج١٨ ص٣٩٢ الباب ٢ ح٣.

حرف في أن له جزءاً من الدية بعد تقسيمها على كل الحروف بالتساوي، فما في خبر سماعة لابد من رد علمه إلى أهله، إن ثبت أنه من الرواية، وإلاّ كان كما ذكره الشيخ من كلام الراوي، قال: قلت للصادق (عليه السلام): رجل ضرب غلامه ضربة فقطع بعض لسانه فأفصح ببعض ولم يفصح بآخر، فقال (عليه السلام): «يقرأ المعجم، فما أفصح به طرح من الدية وما لم يفصح به ألزم الدية»، قال: قلت كيف هو، قال: «على حساب الجمل، ألف ديته واحد، والباء اثنان، والجيم ثلاثة، والدال أربعة، والهاء خمسة، والواو ستة، والزاء سبعة، والحاء ثمانية، والطاء تسعة، والياء عشرة، والكاف عشرون، واللام ثلاثون، والميم أربعون، والنون خمسون، والسين ستون، والعين سبعون، والفاء ثمانون، والصاد تسعون، والقاف مائة، والداء مائتان، والشين ثلاثمائة، والتاء أربعمائة، وكل حرف يزيد بعدها من (ا ب ت ث) زدت له مائة درهم»[1].

وهذا بالإضافة إلى أنه خلاف الروايات السابقة، وخلاف الاعتبار، يرد عليه ما ذكره الشيخ في التهذيب قال: (ولو كان الأمر على ما تضمنته هذه الرواية لما استكملت الحروف كلها على الكمال، لأن ذلك لا يبلغ الدية إن حسبناها على الدراهم، وإن حسبناها على الدنانير تضاعفت الدية) انتهى.

بالإضافة إلى أنه لماذا إلى التاء كان كحروف أبجد، ومن التاء زيد مائة مائة.

وكيف كان، فقد ظهر مما تقدم أنه إذا قطع من اللسان شيء ولم يذهب شيء من الحروف، فاللازم النسبة لدلالة الأدلة في غير المقام عليه، بالإضافة إلى

(١) الوسائل: ج١٩ ص٢٧٥ الباب ٢ ح٧.

ما عرفت من أنه مقتضى القاعدة، حيث إن بسط الدية يقتضي ملاحظة النسبة، ولذا كان ما حكي عن السيد والشهيد، وفي القواعد والجواهر أن فيه الحكومة، غير ظاهر الوجه.

وإذا ذهب شيء من الحروف مع بقاء اللسان كاملاً، كان اللازم أن يجعل لكل حرف جزءاً من ثمانية وعشرين من الدية، وإذا ذهب كلا اللسان والحروف حيث إنه إذا قطع لا يبقى النطق كانت دية واحدة، وكذلك إذا ذهب نصف اللسان مثلاً مع نصف الحروف، فإن فيه نصف الدية، كما إذا ذهب نصف العين ونصف الإبصار فرضاً.

وإذا ذهب الحروف دون اللسان، كما إذ سبب له ما لا يتمكن بسببه من النطق دون أن يصاب اللسان بعيب، فهل فيه الدية، كما في ما إذا تعيب اللسان، لأنه المفهوم من تبسيط الدية على الحروف، أو الحكومة، لأن سبب التبسيط فيما كان من جهة اللسان، كما هو ظاهر النص والفتوى، فلا دليل على انسحاب الحكم إلى ما نحن فيه من مناط قطعي أو نحوه، احتمالان، وإن كان الأقرب الثاني.

ومما تقدم يعلم أن قول التحرير والمختلف وكاشف اللثام من أنه إذا قطع نصفه ولم يذهب من الحروف شيء فعليه نصف الدية، هو الموافق للقاعدة وإن أشكل فيه الجواهر وجعله من القياس المحرم العمل به عندنا، إذ فيه أي قياس هذا بعد أن دل الدليل على أن كل ما في الإنسان واحد ففيه الدية، وفي بعضه بحسابه.

ولو سبب الضرب له مرضاً يتكلم بعض الأوقات ببعض الحروف دون بعض الأوقات الأخر، فالظاهر جريان قاعدة العدل، مثلاً إذا سبب الضرب

أن لا يتكلم بسبعة من الحروف ليلاً لا نهاراً كان له ثمن الدية، لأن ذهاب سبعة أحرف كاملة فيه ربع الدية، فإذا كان النطق بها في نصف الوقت فقط كان على الجاني نصف الربع.

ولو لم يسبب الضرب ذهاب النطق، بل ذهاب حس الحر والبرد أو ذهاب الفروق مثلاً، فالظاهر أن في ذلك الدية، لإطلاق أدلة ما في الإنسان واحد أن فيه كل الدية، وسيأتي الكلام فيه في ذهاب المنافع.

ولو كان لا يقدر على الكلام فلما ضرب على رأسه مثلاً قدر على النطق، فالظاهر أن فيه أرش الضرب، وإن تعمد ففيه القصاص أو التعزير أيضاً لإطلاق أدلتهما.

((عدد حروف المعجم وديتها))

ثم إن حروف المعجم ثمانية وعشرون حرفاً، كما هو المشهور، بل في مفتاح الكرامة إن الإجماع ظاهر الخلاف، وقد يظهر من المبسوط، بل الإجماع ظاهر الشرائع والنافع والمهذب البارع والمقتصر والمسالك والمفاتيح.

أقول: قد تقدم التصريح بذلك في جملة من الروايات، وذلك ما يقتضيه الوجدان، إذ الهمزة هي الألف والفرق أن الأولى متحركة والثانية ساكنة، وحينئذ فما دل من النص على أنها تسعة وعشرون محمول على التقية، ولو بالمعنى الذي ذكره الحدائق.

وقال في الوسائل، بعد نقله رواية ثمانية وعشرين: وهذ أقوى وأشهر، وما تضمن كونها تسعاً وعشرين فيه اضطراب، لأن في رواية الصدوق في ذلك الحديث بعينه ثمانية وعشرين[1].

ومنه يظهر أن عمل يحيى بن سعيد برواية التسعة والعشرين، وقول الأردبيلي إنه مقتضي الوجدان، وقول كشف اللثام إنه المشهور عند أهل العربية، لا يخلو من نظر.

(١) الوسائل: ج١٩ ص٢٧٥ ذيل ح٦.

ولو لم يتمكن أن يتكلم إلاّ ببعض حركات الحرف، مثلاً لم يتمكن أن يتكلم بالجيم في حال فتحها، بل في حال الكسر والضم فقط، فالظاهر الحكومة لا أنه تقسط الدية لكل حرف على أحوالها المختلفة، وإن كان هذا محتملاً ولو بالمناط في (بحسابه) المكرر ذكره في الروايات.

ولوكان بعض الأقوام يتكلمون بحروف أكثر مثل: (چ) و(گ) و(ژ) و(پ) عند الفرس، أو أقل مثل عدم نطقهم بـــ (ض) و(ظ) و(ع) مثلاً، فهل العبرة بقدر حروفهم أو بالثمانية والعشرين، الظاهر الثاني، لأنه المنصوص.

خصوصاً والروايات الواردة عن الأئمة (عليهم السلام) كانت غالباً في زمان وجود أمثال هؤلاء الأقوام، فإذا ضرب على رأسه فلم يتمكن أن ينطق بـــ (چ) مثلاً، كان فيه الحكومة.

((فروع))

كما أنه إذا ذهب جمال كلامه أو غنته كان فيه ذلك أيضاً.

ولذا قال في الجواهر مازجاً مع الشرائع: (ولو صار بالجناية سريع النطق سرعة يكون عيباً، أو ازداد سرعة، أو كان ثقيلاً فزاد بها ثقلاً أو صار ثقيلاً بها فلا تقدير فيه، وحينئذ ففيه الحكومة، كما في القواعد وغيرها من كتب الفاضل ومحكي المبسوط وغيره، وكذا لو نقص بأن كان يأتي بالحرف صحيحاً فصار يأتي ناقصاً، أو صار ينقل الحرف الفاسد إلى الصحيح) إلى آخر كلامه، وهذا هو الذي ذكره مفتاح الكرامة، ونقله من آخرين كمجمع البرهان وغيره أيضاً.

ولو قطع نصف لسانه فذهب ربع حروفه، فالظاهر أن فيه ديتين، ربع الدية لذهاب ربع الحروف، وربع الدية اللسان، إذ ربع الذاهب من لسانه يتداخل مع ربع الحروف الذاهب.

وكذا العكس لو قطع ربع لسانه فذهب نصف حروفه ففيه نصف الدية، وهذا ما اختاره الشيخ والفاضل وثاني الشهيدين والرياض وابن فهد والكركي

وغيرهم، على ما حكي عنهم، فقد اعتبروا أكثر الأمرين مع الاختلاف، وقد عرفت أنه مقتضى الروايات، بل والفتاوى المطلقة، ولذا استدل له في الرياض بلزوم ديتي الجارحة والمنفعة وأبعاضهما بالنسبة إلاّ فيما خرج وليس المقام منه.

وعليه فما في الشرائع من أنه لو قطع نصف اللسان فذهب ربع الحروف فربع الدية وتبعه الجواهر، بل نسبه إلى الشهرة نقلاً وتحصيلاً، بل عن الإيضاح أنه مقتضى إطلاق الأصحاب، غير ظاهر الوجه.

ولو أوجب الضرب ونحوه انبطال مفعول اللسان في جمع الطعام ودفعه من الثنايا المطامن، ونقله من طرف إلى طرف وتلويثه بالرطوبة الموجبة لتسهيل ازدراده، أو أوجب الضرب تغير المذاق، بأن لا يجد الطعم الصحيح للطعام والشراب، أو أوجب سعة اللسان طولاً أو عرضاً أوعمقاً أو ضموره كذلك، أو تقلصه من إحدى الجوانب الأربعة، أو ما أشبه ذلك، كان في الكل الحكومة، إلاّ أن يدرج أحدها في قاعدة المنافع التي في الإنسان واحد منها، حيث فيه الدية الكاملة.

ولو جنى إنسان على لسانه، بأن أذهب بعض حروفه، فجنى ثان أو هو في مرة أخرى بما أذهب بعضاً آخر من الحروف، كان على كل واحد بقدر ما أذهب، مثلاً أذهب الأول نصف الحروف وأذهب الثاني نصف الباقي، كان له على الأول نصف الدية، وعلى الثاني ربعها.

ولو أذهب أحدهما نصف الحروف وأخذ نصف الدية ثم عادت الحروف بعد سنوات من العلاج مثلاً، كان على من أذهب نصف الحروف ثانياً أن يعطي نصف الدية، لأن رجوعها هبة من الله سبحانه، وكذا لو قطع جان لسانه ثم أجرى عملية جراحية فألحق لساناً مكان لسانه، كان على من قطعه ثانياً الدية.

ولو أعدم الجاني كل كلامه مثلاً، ثم قطع لسانه آخر، كان على الأول الدية

لمكان الكلام، وعلى الثاني ثلث الدية، لمكان قطع لسان الأخرس.

قال في الجواهر بعد فتوى الشرائع كما ذكرنا: بلا خلاف أجده في شيء منها.

أقول: وذلك لإطلاق دليل دية الكلام، وإطلاق دليل دية الأخرس، لأنه يشمل ما لو كان أخرس بسبب، والقول بأنه جمع بين الدية وأكثر مع أن العضو ليس له إلاّ دية واحدة مردود، بإمكان الجمع حسب ما يستفاد من الأدلة المتقدمة والآتية في ديات المنافع، ولذا لو قتل إنسان إنساناً كان عليه دية واحدة، أما لو أذهب منافعه كانت عليه ديات متعددة.

ثم إنه ربما يقال: كيف يجعل لكل الحروف الدية الكاملة إذا قطع لسانه مع أن حروف الحلق ومثل الباء والميم ليست من اللسان، بل من الشفة والحلق، ولا ربط لقطع اللسان بذهابها.

والجواب: إنه إذا لم يؤثر قطع اللسان في إذهاب حرف لم يؤخذ بقدر ذلك الحرف الباقي من الدية، ولذا قال العلامة في محكي الإرشاد: (وفي النطق كمال الدية، وإن بقي في اللسان فائدة الذوق، ولو بقيت الشفوية والحلقية يسقط من الدية بنسبتها، وكذا لو بقي غيرها) انتهى.

وعلق عليه الأردبيلي في شرحه: بأن دليل ذلك ظاهر، لأنه ما أذهب إلاّ بعض النطق فلا يلزم إلاّ ما ذهب بجنايته.

أقول: وعلى هذا فإذا قطع لسانه فذهب واحد وعشرون من حروفه، كان عليه الدية الكاملة، ثلاثة أرباع الدية لثلاثة أرباع اللسان، حيث يتداخل فيه العضو والمنفعة، وربع الدية لربع اللسان، حيث إن هذا الربع للعضو فقط،

حيث بقيت ربع الحروف فلا تداخل في هذا الربع.

فتحصل أنه إن ذهبت كل الحروف ففيه الدية الكاملة، وإن بقي كل اللسان، وإن ذهب كل اللسان ففيه الدية الكاملة، ولو فرض أنه بقي كل الحروف، وإن ذهب بعض أحدهما فالقدر المتداخل فيه يكون فيه التداخل، وما لا تداخل فيه كان له الدية بقدره.

المحتويات